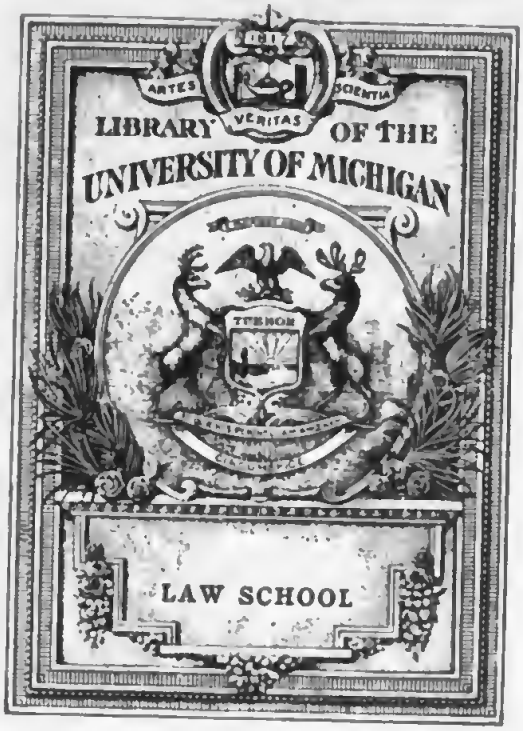
Digitized by Google

K1 .R33115



BUCHHAUS
HERMANN BAHR
BERLIN W.9
LINKSTRASSE 48
AM POTSDAMERPLATZ

FL2
A677
S6
D5118

Archiv
für
Strafrecht.

Begründet durch

Dr. Goltdammer,
Königl. Ober-Tribunalsrath.

Fortgesetzt
von

Reichsgerichtsrath Meves in Leipzig,

Dalcke,
Geh. Oberjustizrath
Ober-Staatsanwalt in Stettin.

und

Mugdan,
Amtsgerichtsrath in Berlin.

Neununddreißigster Jahrgang.

Berlin, 1891.
R. v. Decker's Verlag
G. Schenck,
Königlicher Hofbuchhändler.

Digitized by Google

Digitized by Google

Inhalts-Verzeichniß.

Abhandlungen.

Seite.

1. Ist der Reisende eines Branntweingeschäfts, welcher außerhalb des Gemeindebezirks der gewerblichen Niederlassung seines Principals Bestellungen auf Branntwein bei Personen, in deren Gewerbebetrieb derselbe keine Verwendung findet, aus § 56a Z. 3 u. § 148 Z. 7a GewO. strafbar? Von OLGPräsidenten Dr. Brüger 1
2. Der Thatbestand des § 183 StGB. Von LGDirektor Reiffel 6
3. Thatbestand des Betruges durch Gewerbeabmeldung bz. unrichtige Angaben über Arbeitsverhältnisse. Von Kreisgerichtsrath Dr. B. Hilse 11
4. Bemerkungen zum PreßG. v. 7. Mai 1874. Von Reichsgerichtsrath Meves 15
5. Die Materialien zur Strafgesetznovelle v. 13. Mai 1891 29
6. Noch einige Bemerkungen über die bedingte Strafnachsicht. Von Prof. Zucker 100
7. Das Nahrungsmittelgesetz und die Rechtsprechung. Von LGDirektor Reiffel 109
8. Inwieweit ist Strafverfolgung und Strafvollstreckung gegenüber Ausgelieferten nach den Auslieferungsverträgen des Deutschen Reiches und der einzelnen Bundesstaaten zulässig? Von GA. Dr. Delius 112
9. Zur Auslegung des § 360 Nr. 11 StGB. Von LGRath Dr. Gillischewski 129
10. Versuchter oder vollendeter Diebstahl? Von Staatsanwalt Dr. Bälz . . 141
11. Die Gotteslästerung und das Strafgesetz. Von Rechtsanwalt Dr. Fuld . 142
12. Ueber das strafrechtliche Privileg gesetzgebender Versammlungen. Von GA. Meves 147
13. Ueber „fortgesetzte Verbrechen". Von Ober-Staatsanwalt Koch 245
14. Die Lage der Rechtsprechung über die Frage, ob und inwieweit die Vorschriften des D. GVerfG. über Gewährung der Rechtshilfe und die Bestimmungen der StPO. über den Zeugnißzwang auf das Verfahren in Disciplinaruntersuchungen Anwendung finden. Von Ober-Staatsanwalt Dalcke . . 248
15. Ist im Strafprozesse über die Erstattung der nothw. Auslagen bei Rücknahme des Rechtsmittels besondere Entscheidung zu treffen, wenn sich das Verfahren durch Rücknahme des Rechtsmittels erledigt? Von LGDirektor Schrötter 260
16. Zur Lehre von der Zulässigkeit der Rechtsmittel. Von OLGRath Karl Schmidt 265
17. Ist die Unfallrente wegen Haftkosten pfändbar? Von KreisGRath Hilse . 269
18. Zur Auslegung des § 482 StPO. im Falle doppelter Untersuchungshaft. Von Staatsanwalt Ellendt 272
19. Die Kommissionsberathungen der i. kr. V. über die Behandlung jugendlicher Verbrecher. Von Amtsrichter Dr. Felisch 275
20. Oeffentlichkeit und Mündlichkeit. Dictum et promissum? oder Princip und Norm? Aus der Mappe des Richters 284
21. Kurze Bemerkungen zu dem langen Kapitel über die Stellung des Vertheidigers in der Hauptverhandlung. Von Reichsgerichtsrath Meves . . 287
22. Die Wegschaffung der Asservate in Strafsachen. Von Ober-Staatsanwalt Dalcke 405
23. Strafbarkeit der Mitnahme von Gegenständen aus Straßenbahnwagen, welche von Mitfahrgästen dort zurückgelassen waren. Von Dr. Karl Hilse . . . 409
24. Die Zwangsvollstreckung der auf Einziehung lautenden Strafurtheile gegenüber dritten Personen. Von Amtsrichter Bozi 414

Literatur.

Besprechung neu erschienener Werke juristischen Inhalts 96. 238. 388. 455
Mittheilung des strafrechtlichen Inhalts deutscher Juristen 460

118229

Aus der Praxis des Reichsgerichts und der Oberlandesgerichte.

I. Das Reichs-Strafgesetzbuch.

§		Seite.
43.	Versuch e. nach § 225 strafbaren Körperverletzung. R. 4. VI. 1891	224
49.	Beihilfe eines Dienstherrn zur Freiheitsberaubung durch seine Dienstboten. R. 29. III. 92	443
52.	247. Begriff von Angehörigen	72
53.	Ueberschreitung der Nothwehr	168
53.	240. Gegen die behördl. Anordnung, welche e. Weg für einen öffentlichen erklärt, steht dem Eigenthümer weder ein Recht der Nothwehr noch der Selbsthilfe zu und er verstößt gegen § 240, wenn er Andere durch Gewalt oder Drohungen hindert, den Weg zu benutzen. R. 8. III. 92	440
59.	Erforderniß von Vorsatz oder Fahrl., sowie Einfluß eines Irrthums bei Polizeiübertretungen	160
61.	Welche Kenntniß erfordert der Beginn der Antragsfrist? R. 5. V. 91.	217
65.	Nicht das VormGericht, sondern nur Vormund oder Gegenvormund sind für den Mündel antragsberechtigt. R. 5. XI. 91	319
67.	Die Vernehmung des Angekl. unterbricht die Verj., auch wenn die That in der Hauptverhdlg. einem andren rechtlichen Gesichtspunkt — statt Beleidigung, grober Unfug — unterstellt wird	177
73.	74. Das Urtheil, welches wegen gefährl. KVerletzung straft, braucht neben §§ 223, 223 a, nicht auch die §§ 73, 74 anzuziehen	169
73.	233. Der Strafausschließungsgrund bei konkurrirender Uebertr. des § 366 Z. 7	346
74.	79. In den verschiedenen gegen den Angekl. am selben Tage anstehenden Strafsachen können verschiedene selbständige Strafen festgesetzt werden	73
74.	Der Satz ne bis in idem. Begriff des Kollektivdelikts	347
108	Abs. 2. Theilnahme an der engeren Wahl	73
113.	Einschreiten e. Polizeibeamten während seiner dienstfreien Zeit	161
—	Ein preuß. Gendarm darf nicht aus eigner Machtvollkommenheit eine Person zur Vernehmung zwangsweise gestellen. R. 17. XI. 91.	333
122.	Es genügt die Absicht der zusammengerotteten Gefangenen, daß nur einer von ihnen befreit werde; auch ist nicht erfordert, daß sich jeder der Zusammengerotteten persönlich an den Gewalthandlgen betheiligt. R. 13. XI. 91	326
123.	Nichtentfernen aus den mehreren Hausbewohnern gemeinschaftlich dienenden Räumen auf die Aufforderung eines von ihnen	162
—	Eindringen in e. Kirche zur Ausübg. gottesdienstlicher Handlgen.	163
136.	Ist Rechtmäßigkeit der Amtsausübg. erfordert?	165
—	Bahnplomben als amtliche Siegel	166
164.	Auch der PolBeamte ist zum Waffengebrauche berechtigt und e. aus diesem Anlaß gemachte Anzeige, welche ihn vorsätzlicher KVerletzung beschuldigt, eine falsche. R. 24. II. 91	69
—	Abs. 2. Das Verfahren ist so lange anhängig, als auf die Beschw. über die Seitens der StA. angeordnete Einstellung des Verfahrens ein definitiver ablehnender Bescheid noch nicht ergangen ist. R. 23. VI. 91	235
167.	Die Unterbrechung der Andacht von mehr als einer bei der gottesdienstlichen Vorrichtung — z. B. dem jüd. Kadischgebet — betheiligten Person genügt. Begriff des zu relig. Versammlungen bestimmten Orts. R. 14. VI. 91	210
168	erfordert zwar vors. Handeln in dem Bewußtsein, daß der Gegenstand ein Grab ist, nicht aber einen besonderen auf Pietätsverletzung gerichteten Vorsatz. R. 15. II. 92	434
169	ist anwendbar, wenn e. Frau ihr unehel. Kind zu ihr unbekannten Personen unter Verheiml. des Namens in der Absicht schafft, sich des Kindes zu entschlagen. R. 26. I. 92	421
180.	Vermiethen e. Wohnung zu Unzuchtszwecken an einen die polizeil. Genehm. zum Halten einer Bordellwirthschaft besitzenden Miether. Auch die gütergem. Ehefrau ist strafbar, wenn nur der Ehemann, jedoch mit ihrem Wissen u. Willen die Miethverträge geschlossen hat. R. 5. VI. 91	227
—	Der Ehemann, welcher duldet, daß seine Frau in der Ehewohnung Unzucht treibt, ist strafbar. R. 16. II. 92	435
184.	Plakate, in welchen Waaren zum Kauf ausgeboten werden, als unzüchtige Schriften. R. 11. II. 92	430

§ Seite.
193. wird im Falle des § 187 dadurch nicht ausgeschlossen, daß der Aeußerung die Absicht zu Grunde liegt, sich an dem von ihr Betroffenen zu reiben. R. 5. II. 92 427
— Kann dem Verfasser e. beleidigenden anonymen Briefes der Schutz des § 193 zugebilligt werden und dies schon im Beschlusse über Eröffnung des Hauptverfahrens festgestellt werden? 349
196. Die Aeußerung muß die Handlung des Beamten mit dem Amte (Berufe) in derartige Verbindung bringen, daß durch sie auch die Integrität des letzteren angegriffen wird. R. 6. II. 91 64
— Behörden können nur in der Person ihrer Mitglieder beleidigt werden . . 167
222. Fahrlässig handelt, wer einem Dritten die Gelegenheit giebt, so große Mengen Alkohol zu genießen, daß in Folge dessen sein Tod eintritt. R. 14. IV. 91 213
223. Anbringen von Nadeln am Sitzbrett des Abtritts 168
223a. Die sog. Hitze ein gefährl. Werkzeug. R. 19. II. 91 68
— Begriff des gefährl. Werkzeugs 444
— Vgl. 73. 74.
225. Versuch e. nach § 225 strafbaren KVerletzung. R. 4. VI. 91 224
230. Der Fuhrwerksbesitzer, welcher das schnelle Fahren seines neben ihm sitzenden Kutschers nicht hindert, handelt fahrlässig. R. 30. I. 91 61
— Wer aus Vermiethen von Wohnungen ein Gewerbe macht, ist vermöge desselben zu der Aufmerksamkeit besonders verpflichtet, daß aus dem Gebrauche für die Miether keine Gefahr entsteht. R. 9. I. 91 62
231. Rechtliche Natur der Buße 351
239. Hält sich ein Dienstherr auf Grund seiner dienstherrl. Rechte zur Einschließung des Gesindes für befugt, so betrifft sein Irrthum nicht das Strafgesetz, sondern die GesindeO. und schließt die subj. Rechtswidrigkeit aus. R. 17. XI. 91 331
— Ein Dienstherr, welcher duldet, daß seine Dienstboten Dritte widerrechtlich einsperren, leistet Beihilfe zur Freiheitsberaubung. R. 29. III. 92 443
240. Der Vermiether, welcher seinem in der Stube befindl. Miether die Klinke der Thür fortnimmt, so daß diese von außen nicht zu öffnen ist, übt Gewalt gegen die Person des Miethers. R. 28. IV. 91 215
— Vgl. § 53. 240 440
243 Z. 3. Ein sog. General- oder Hauptschlüssel ist gegenüber den Schlössern in dem Gebäude, für das er angefertigt worden, kein falscher Schlüssel. R. 20. XII. 90 57
246. Unterschlagung des einem Bankier zum Ankauf e. Werthpapiers übergebenen Geldes. Handelsgebrauch, daß der Bankier jenes Geld als sein Eigenthum ansehen kann. R. 16. X. 91 311
— Unterschlagung weggeschwemmter Sachen, von Tauben 169. 445
— Verbrauch des als Kaution hinterlegten baren Geldes im Gebiete des gemeinen Rechts. R. 15. II. 92 433
247. Begriff von Angehörigen 72
257. Wenn der Ortsvorsteher dem Gendarm die Haussuchung bei dem eines Zolldelikts Verdächtigen nicht erlaubt, weil dieser kein Dieb sei, so liegt hierin der objektive Thatbestand der Begünstigung. R. 2. II. 92 426
— Begünstigung der Fahnenflucht. Zahlung einer Geldstrafe durch Dritte 170, 171
263. Wann liegt in der durch Irrthumserregung herbeigeführten Stundung einer fälligen Forderung eine Vermögensbeschädigung? R. 8. VI. 91 228
267. Verfälschung einer Rechnung durch den Empfänger nach der Zusendung. R. 9. VI. 91 229
— eines Schriftstücks, welches bescheinigt, daß ein Dritter zur Unterzeichnung eines Versicherungsantrags mit dem Namen eines Andern beauftragt sei. R. 3. II. 92 426
— Die Aenderung muß nicht einen Punkt betreffen oder einen Inhalt herstellen, der für dasjenige Verhältniß erheblich ist, für welches die echte Urkunde als als Beweismittel dienen sollte. R. 10. XI. 91 323
— Unterzeichnung eines Passagiervertrages mit falschem Namen unter Kenntniß der Schiffsagenten. R. 30. XI. 91 338
275 Z. 1 erfordert nicht, daß das falsche Stempelpapier dem echten in allen Punkten gleicht, es genügt, wenn der Schein geeignet ist, Dritte über seine Echtheit zu täuschen. R. 26. VI. 91 236
286. Würfeln um e. Geldbetrag ist keine Lotterie. R. 24. XI. 91 336
289. Das Retentionsrecht des Vermiethers deckt auch die Forderungen aus schuldhafter Beschädigung der mitvermietheten Sachen, sollte auch die Höhe jener Forderung noch nicht feststehen. R. 21. XI. 91 334

§ Seite.
292. Aneignung eines Rehgeweihes 74
— Begriff des Jagdvergehens 351
393. Begriff des Waldes 75
303. Sachbeschädigung durch Wegnahme einer Sache 75
306. 309. Die Brandstiftung eines Gebäudes ist vollendet, sobald das Feuer die Dielen u. die Thürbekleidg. e. Zimmers im Gebäude ergriffen. R. 8. III. 92 442
310. Der Brand ist noch nicht entdeckt, wenn ihn Personen wahrnehmen, von welchen der Thäter e. Anzeige nicht zu befürchten hat. R. 16. XI. 91 . . 330
318 a. Fahrl. Gefährdg. des Betriebs e. Fernsprechanlage kann mit e. nach §§ 303. 304 StGB. strafbaren vors. Sachbesch. in ideale Konkurrenz treten. R. 1. II. 92 425
328. Das Verbot des Amtsvorstehers e. Grenzstation, aus dem Auslande eingeführte, rotzverdächtige Pferde bis nach thierärztl. Untersuchg. weiter zu transportiren, ist „Aufsichtsmaßregel". R. 2. XII. 90 53
— Die Bekanntm., welche nur auf gewissenhafte Beobachtg. der bestehenden Vorschriften aufmerksam macht, fällt nicht unter § 328 172
— Die polizeilichen Schutzmaßregeln brauchen nicht unter Beobachtung der §§ 142, 143 LVG. erlassen zu werden 171
330. Anerkannte Regeln der Baukunst solche, die nicht nur durch die Wissenschaft, sondern auch im Kreise der betr. Techniker anerkannt sind. R. 26. VI. 91 208
— Es ist nicht erfordert, daß durch den Bau selbst Gefahr für Andere entsteht, es genügt, wenn das Nachbargebäude (z. B. dessen nicht abgesteifte Seitenwand) die Gefahr herbeiführt. R. 3. IV. 91 208
— Bauleiter ist derjenige, nach dessen Anweisung das Bauwerk errichtet wird, sollte er auch bestimmte z. B. Mauerarbeiten Anderen in Accord gegeben haben. R. 12. XI. 91 323
348. Die Thatsache, daß das Pfändungsprotokoll bei seiner Verlesung, Genehm. u. Unterzeichnung auch die Angabe der Pfandstücke enthalten hat, ist rechtlich erheblich. Nur ein Irrthum des GVollziehers über das Bestehen e. Vorschrift, die ihn verpflichte, die Vorlesung u. Unterzeichnung des Protokolls auch bezüglich der Pfandstücke zu beurkunden, schließt die Strafe aus. R. 16. I. 91 59
— Das Attest des Fleischbeschauers, daß er das Fleisch „in vorschriftsmäßiger Weise" untersucht, betrifft e. rechtlich erhebliche Thatsache. R. 30. X. 91 . 317
— Amtl. Gewahrsam des Schiedmanns an Vergleichen 172
359. In Schlesien sind die Chausseewärter auf ihrer Strecke poliz. Vollstreckungsbeamte für alle Uebertretungen der Straßenordnung. R. 7. IV. 91 . . . 209
360 Z. 7. Gebrauch e. Abbildung des Landeswappens 446
— Z. 8 erfordert bewußt rechtswidriges Verhalten. Unbeschränkte Führg. des Titels „Dr." Seitens eines als „Doctor of denta surgery" im Auslande graduirten Zahnarztes. Vgl. die Bezeichng. „Pfarrer der renitenten Hessischen Kirche strafbar? 173, 174
— Z. 10. Das Auftreten des Nonnenschmetterlings als gemeine Gefahr . . . 352
— Z. 11. Boykotterklärungen sind als grober Unfug strafbar 76
— — Lärm durch nächtliche Gewerbsarbeiten. Störung der Allgemeinheit. Verbreitg. geldähnlicher Metallstücke. Absingen e. obscenen Kouplets. Verbreitg. e. umlaufenden Gerüchts durch die Presse. Schmähg. eines eben Gestorbenen. Veröffentl. der Namen der Schöffen, welche bei e. Beurtheilung mitgewirkt . . . . . 175—181
361 Z. 4 trifft nicht e. zu Gunsten Nothleidender veranstaltete Sammlung . . . 181
— Z. 7. Uebertragung einzelner Dienstvorrichtungen eines Nachtwächters . . . 182
362 Abs. 3. Die „Verweisung" der Ausländer ist zeitlich unbeschränkt 77
363. Fälschung zum Zwecke der Aufnahme in e. Seminar oder zur Erlangung e. Unterstützg. von e. bestimmten Person. R. 12. II. u. 5. IV. 92 431
365. Begriff der Polizeistunde. Ihr Beginn in Hannover für „Wirthshäuser 79. 182
— Auch Bahnhofsrestaurateure sind an die Polizeistunde gebunden 353
366 Z. 1. Gewerbliche Arbeiten am Sonntage 80
— Z. 9 u. 10. Begriff von öff. Wegen 81, 82
— Z. 10. Vertheilg. von Druckschriften zu Wahlzwecken auf Straßen 354
— — Straßenpolizeiregl. als „Polizeiverordnung" 448
367 Z. 3 faßt auch Heilmittel für Thiere, desgl. Linderungsmittel, nicht aber Zahnpasta als Schutzmittel gegen caries. Heftpflaster-Gemenge 83, 355. 449
— Z. 15. Ist schriftliche Ertheilung des Baukonsenses vorgeschrieben, so genügt e. nur mündlich ertheilte Genehmigung nicht. R. 3. IV. 91 208
368 Z. 8. Ueber die Untauglichkeit z. Feuerwehrdienste entscheidet die VerwBehörde 356
— Z. 9. Landesgesetze, daß Dritte für Strafe ꝛc. haften, sind aufgehoben . . . 84

§ Seite.
368 Z. 10. Anwendung auf schiffbare Wasserläufe 183
— — Wann liegt bewußt unbefugtes Betreten fremden Jagdreviers vor? 356
369 Z. 2. Der bloße Besitz mangelhafter Gewichte ist auch ohne deren Gebrauch strafbar 357
370 Nr. 2. Aneignung von Steinen aus einer Sandgrube 449

II. Zur Strafprozeßordnung.

23. Abs. 2. Es genügt, wenn der URichter die zu erhebenden Beweise ermittelt, deren Aufnahme veranlaßt und sich demnächst über das Beweisergebniß schlüssig gemacht hat. R. 3. II. 91 63
35. Zustellg des Beschlusses an den Bevollmächtigten 84
— Kosten der Ausfertigg eines freisprechenden Urtheils 357
44. Wenn die Fristversäumniß durch die Einlegg des Rechtsm. beim Berufsgsgericht beeinflußt worden 184
51. Die Belehrg über das Zeugnißverweigrsrecht muß spätestens vor der Vernehmung zur Sache geschehen. R. 19. I. 92 419
51. 57. Belehrg bei Verbindung mehrerer Strafthaten zu einem Verfahren. R. 5. II. 92 428
55. Ist durch die Sachlage die Möglichkeit gegeben, daß der Zeuge Punkte berühren muß, deren Darlegg ihm die Gefahr strafger. Verfolgg zuziehen würde, so darf er sein Zeugniß überhaupt verweigern. R. 24. IV. 91 214
56³. Vernehmg e. Mitangekl. als Zeugen. R. 23. X. 91 215
66. Auch die Versicherg. auf e. geleisteten Eid kann promissorisch abgegeben w. R. 8. III. 92 442
73. Für die Ablehnung der Aufnahme neuer Schriftproben und Vernehmg neuer Sachv. über dieselben genügt die Motivirung, daß dem Gericht Bestimmg u. Auswahl der Sachv. R. 12. VI. 91 233
81. Die Anordnung steht nur dem Gerichte, nicht dem URichter oder dem Vorsitzenden zu. Vgl. § 347 84
122. Verfall der Sicherheit, insbes. während der Dauer e. Strafaufschubs . . . 185
138. Der Vertheidiger kann, wenn keine nothw. Vertheidigg vorliegt, in der Hauptverhdlg. unbeschadet seiner Funktion als Zeuge vernommen werden. R. 20. X. 91 312
148. Schriftlicher Verkehr des UntersGefangenen mit seinem Vertheidiger . . . 357
150. Beschw. über Festsetzg. der Gebühren des bestellten Vertheidigers 186
— Der Vertheidiger, der an e. Landgerichte des Schwurgerichtsbezirks zugelassen ist, hat, wenn das Schwurgericht daselbst zusammentritt, Anspruch auf Tagegelder und Reisekosten 358
170. Zuordnung eines Rechtsanwalts. Bewilligg des Armenrechts. Erachtet die StA. die Verfolgung an sich im öff. Interesse, so findet wegen der sonstigen Ablehng ger. Entsch. statt. Nur der Verletzte, nicht dessen Vorgesetzter ist aus § 170 berechtigt 359
209. Abs. 2. Sof. Beschw. der StA. gegen e. das Hauptverf. ablehnenden Beschluß. Neue Thatsachen sind unzulässig 360
217. Beginnt die Hauptverhandl. vor der Terminsstunde ohne vorgängige Benachr. des Vertheidigers und in dessen Abwesenheit, so ist das Urtheil nichtig. R. 1. XII. 91 340
232. Ist Angkl. vom persönl. Erscheinen entbunden, so muß aber Protokoll über seine gerichtl. Vernehmung verlesen werden. R. 15. VI. 91 234
243. Die Vernehmg e. drei Jahre alten Kindes kann mit der Begründg abgelehnt werden, daß der Aussage des Kindes, wenn sie mit dessen gleich nach dem Vorfall den Eltern gemachten Angaben nicht übereinstimmen sollte, kein Glaube geschenkt werden würde. R. 5. V. 91 219
— Ablehng der Aufnahme neuer Schriftproben vgl. § 73 233
— Das Gericht ist zur Herbeischaffung neuer Beweismittel verpflichtet, wenn es eine für wesentlich erachtete Thatsache als zweifelhaft ansieht. R. 21. XII. 91 344
244. Die als Beweismittel in der Anklage aufgeführte Urkunde wird dadurch, daß sie sich bei den Akten befindet, noch kein „herbeigeschaftes" Beweismittel. R. 5. V. 91 220
248. Daraus, daß der Inhalt e. Urkunde in den Gründen angegeben wird, folgt nicht nothwendig, daß die Urkunde selbst Erkenntnißquelle gewesen ist. R. 5. V. 91 220
— Auch einfache Abschriften können als Beweism. verlesen werden. R. 19. VI. 91 234
250. 413. Hat die Wiederaufn. e. durch rechtskr. Urtheil geschlossenen Verfahrens stattgefunden, so kann in der neuen Hauptvhdlg die Aussage des im ge-

§ Seite.

schlossenen Verfahren kommissarisch vernommenen Zeugen verlesen werden. R. 5. XII. 90 54

251. Lehnt der Zeuge in der Hauptvhdlg die Aussage ab, so kann der PolBeamte, welcher die Strafanzeige jenes Zeugen protokollirt hat, über deren Inhalt vernommen werden. R. 29. I. 92 422

257. Nach Verkündg des e. Beweisantrag ablehnenden Antrags muß bei Strafe der Nichtigkeit den Betheiligten Gelegenheit gegeben werden, sich über die Ablehnung zu äußern. R. 13. XI. 91 325

260. Begriff und Behandlg der Gerichtskundigkeit. R. 4 XII. 91 u. 5. I. 92 . . 342

263. Die milit. Disciplinarstrafe für ein Vergehen, bei welchem solche nicht zugelassen ist, begründet nicht den Einwand ne bis in idem. R. 20. V. 91 221

— Desgl. nicht, wenn das Verfahren eingestellt worden, weil der Strafantrag von antragsunfähigen Verletzten gestellt, ein vom gesetzl. Vertreter gestellter Strafantrag aber übersehen worden. R. 22. II. 92 . . . . . 437 . . 221

— Begriff der That. R. 5. V. 91, 19. II. 92 . . . . . 217, 436

264. War in dem auf Revision aufgehobenen Urth. aus e. im Eröffnungsbeschlusse nicht angeführten Strafgesetz erkannt, so kann ohne Hinweis in der neuen Hauptvhdlg wiederum auf das im Eröffnungsbeschlusse bezeichnete Strafgesetz zurückgegangen werden. R. 26. V. 91 222

— Des Hinweises bedarf es, wenn das Hauptverf. aus § 284 eröffnet ist, die Verurthlg aber aus § 286 erfolgen soll. R. 24. XI. 91 336

265. Keine neue That, wenn das histor. Vorkommniß der Anklage Thatsachen enthält, in welchen der Richter die Merkmale noch einer zweiten realiter konkurrirenden Strafthat erblickt. R. 29. V. 91 223

266 Abs. 3. Schließt sich die Feststellg dem Wortlaut des § 431 StGB. genau an, ist die unterlassene Hinzufügung des § 43 ohne Bedeutung. R. 6. XI. 91 318

275. Abs. 2. Es genügt, daß aus dem der Unterschrift beigefügten Vermerke der Vors. der Grund der Verhinderung des Beisitzers ersichtlich wird. R. 6. XI. 91 318

266. Alternative Feststellg genügt, wenngleich beide Alternativen auf verschiedene zwar im selben §, aber unter andern Nummern aufgeführte Begehungsarten sich beziehen. R. 29. I. 91 60

— Abs. 3. Auch § 43 StGB. ist, wenn angewendet, in den Gründen anzugeben. R. 3. III. 91, dagegen nicht § 20 PrßG. u. im Falle des § 223a StGB. der § 47 . . . . . 70 309

— Ist der Spruch der Geschworenen den Gründen beigefügt, so bedarf es in letzteren keiner Entscheidg, ob mild. Umst. angenommen od. verneint worden. R. 19. I. 92 419

268. Beginn der Rechsmittelfrist für den gesetzl. Vertreter 187

297. Die Frage nach mild. Umst. umfaßt nicht auch den im § 213 StGB. gedachten Umstand, daß der Thäter zum Zorn gereizt worden. R. 19. I. 92 419

307. 312. Der berichtigte Spruch ist vom Obmann besonders zu unterzeichnen, doch genügt es, wenn aus dem Protokoll hervorgeht, daß er seine frühere Unterschrift auch für den berichtigten Spruch gelten lassen wollte. R. 16. XII. 90 56

312. Keine Nichtigkeit, wenn zwar der frühere Spruch nicht erkennbar geblieben ist, die Vorgänge des Berichtiggsverfahrens aber aus dem Protokolle ersichtlich werden. R. 16. XII. 90 56

346. ff. Zulässigkeit und Einlegung der Rechtsmittel 84, 187, 361

347. Satz 1 betrifft auch die nach § 81 zu erlassenden Beschlüsse, welche die Unterbringung anordnen oder ablehnen 361

372. 380. Reform. in pejus. Kein Revisionsgrund 178

376. Der AuslVertrag zwischen Preußen und den Niederlanden e. „Rechtsnorm" R. 10. II. 91 67

377 Z. 8. Ablehng der Aufnahme neuer Schriftproben vgl. § 73 233

— Unterbrechg der Schlußausführgen des Vertheidigers, weil derselbe thatsächliche Aufstellgen macht, die nicht Gegenstand der Hauptverhdlg gewesen. R. 29. IX. 91 308

380. 497. Revision wegen der Kosten 85

381. Wer hat die Eingänge zu repräsentiren? 362, 363

385. Form der Rechtfertigungsschrift 363

389. Beschlußfassg über die Rücknahme e. Rechtsm. nicht nothwendig 188

393. Durch die Aufhebg der Gesammtstrafe und der Feststellgen bezüglich einzelner von mehreren Vergehen werden auch die wegen der übrigen Vergehen ausgeworfenen Einzelstrafen aufgehoben. R. 9. VI. 91 232

Digitized by Google

§ Seite.
399. Z. 5. Neue Thatsachen, welche lediglich die Einstellg des Verfahrens herbeiführen sollen, begründen nicht die Wiederaufnahme 353
413. Vgl. § 250 StPO. 54
467. Nebenklage der Verwaltgsbehörde. Revisionsgrund 450
472. 475. Das Hauptverfahren ist zu eröffnen, sobald die Erklärung der Kontrolbehörde dem § 472 entspricht 365
482. Anwendbarkeit bei Gesammtstrafen 188
483. 485. Bescheinigung der Vollstreckbarkeit eines Todesurtheils 365
493. Unterbrechung der Strafvollstreckung durch die StA. 189
499 Abs. 2. Kosten des Entlastungsbeweises. Nothw. Auslagen 85, 86
505. Kosten bei theilweisem Erfolge des Rechtsmittels 87

III. Einzelne Reichs- und Preußische Gesetze.

Seite.

Allg. Landr.
I. 21 § 395. Retentionsrecht des Vermiethers 334
II. 12 § 48. Schulverf. in der Rheinprov. 94

Allg. Gerichtsordn.
III. 1 § 30. Voraussetzungen dieses §. R. 23 II. 92 438

Publik. v. 1. März 1794.
§ 32. Tödtung von Jagdhunden in Posen 204

GewSteuerG. v. 30. Mai 1820.
§ 17a. Formentation des Rohtabacks 94

StempelG. v. 7. März 1822.
Prioritätseinräumgen 381
Abtretg. des Rechts auf Auflassg. . 382
Korrespondenz. Vorbehalt besonderer Preisverabredung 383

KabO. v. 14. Mai 1825.
Unterbringg. schulpfl. Kinder in ausländischen Unterrichtsanstalten. . . 384
Schulverf. in der Rheinprov. . . . 94

Instr. v. 31. Dec. 1825.
§ 11 Nr. 4e. Unbefugtes Kollektiren 204

KabO. v. 21. Juni 1844.
Kaufvertrag zwischen Theiln. einer Erbschaft 382

Hann. PolStGB. v. 1847.
§ 263. Verf. Gesellschaft auf Gegens. 95

JagdpG. v. 7. März 1850.
§ 14. Begriff der Jagdausübg. . . 380

VereinsG. v. 11. März 1850.
§§ 1, 12. Begriff der Versamlg. 206, 380
§§ 1, 13. Oeff. Angelegenheiten 93, 452
§ 8a. Fahrl. Handeln 453
§ 17. Aufford. zu öff. Versamlg. unter freiem Himmel 381

Auslief. Vertrag v. 17. Nov. 1850.
Es genügt die Erklärg. der niederl. Regierung, sie sei mit der Verfolgg deswegen bestimmten Delikts bereits Ausgelieferten wegen e. andern Reals einverstanden Der Ausgelieferte hat kein Recht die Nichtbefolgg. gewisser Förml. beim Auslief. Verfahren zu rügen. R. 10 II. 91 66

Seite.

PreßG. v. 12. Mai 1851.
§ 9. Begriff der Plakate 376
§§ 9, 10. Vertheilg. v. Druckzetteln . 207

KabO. v. 4. Febr. 1854.
Waffengebrauch der Pol. Beamten . 69

G. v. 24. April 1854.
§ 26. Begriff der Instleute . . . 381

GewerbeO. v. 20. Juni 1869.
§§ 29, 147[3]. Arztähnl. Titel . . . 190
§§ 33, 147. Schankwirthschaft. Kleinhandel. Nebengewerbe. . 366, 367
§§ 35, 148[4]. Gewerbsm. Besorgg. nach erfolgter Untersagung und rechtskr. Bestrafung. 347
§§ 35, 36, 42. 55. Verhältn. dieser §§ 87
§§ 49 149[4]. Rohe Erzeugnisse . . . 194
§§ 64, 69. Verbot anderen Käufern in den Kauf zu fallen. . . . 454
§ 100e. Aufnahmefähigkeit . . 88, 451
— Z. 3 verbietet das Halten von Lehrlingen durch Nichtinnungsmitglieder 367

VZollG. v. 1. Juli 1869.
§§ 119, 124. Erfordernisse e. die Verkehrsbeschränkg. anordnenden Bek. R. 18 II. . . 91. 344
§§ 120a, 124, 152. Nichtannahme des Kontobuchs 195
§ 142. Die freiw. Zahlg. der Geldstrafe schließt die strafr. Verfolgg. nicht aus. R. 25 IX 91. 306

PostG. v. 28. Okt. 1871.
§§ 1, 27. Beförd. von Briefen durch Private nach Vororten, welche e. Stadtpostamt zugehören . 91

ImpfG. v. 8. April 1874.
§§ 12, 14 Abs. 1. Ist bei unterbliebener Impfg. Abs. 1 § 14 anwendbar? 368
§ 14 Abs. 2. Nichtbefolgg. e. nach der letzten Bestrafg. ergangenen Aufforderg. 370

PreßG. v. 7. Mai 1874.
§ 1. Landesgesetze, welche gewisse Ankündiggen durch die Presse verbieten, verstoßen gegen § 1 196
— Desgl. eine P V., welche den Zeitungen e. Bezeichng. ver-

Seite.

bietet, als ob dieses Blatt zur Publikation ortspol. Vorschriften bestimmt sei 451
§ 7 verlangt Benenng. e. Person als verantw. Leiters . . . 197
— Verantw. für die Inserate, den Briefkasten 374
— Abs. 2. Mehrere verantw. Redakteure. R. 2 XII 90 . . . 51
§ 11. Begriff der thatsächl. Angaben . 374
— Objektive Wahrheit der Berichtigg. 197
§ 11, 19. „Berichtigg", „Betheiligte", „guter Glaube". 375

MarkenschutzG. v. 30. Nov. 1874.
§§ 3, 18. Begriff des Freizeichens. R. 23 X 91 314

Pr. G. v. 3. Juli 1876.
§ 1 Nr. 1. Gänse als Produkte der Geflügelzucht 194
§ 17. Fermentation des Rohtabaks 94

PersonenstG. v. 6. Febr. 1875.
§ 68. Nichtanzeige nach erfolgter Bestrafung 451

GVerfG. v. 27. Jan. 1877.
§§ 177. Beschwerde darüber, daß Angekl. auf der Anklagebank sitzen soll 377
§ 179. Die Geldstrafe ist ev. in Freiheitsstrafe umzuwandeln . . 377

KonkO. v. 10. Febr. 1877.
§ 210 Z. 2. Begriff von Hökerei. R. 27 XI 91 337
— Fortdauernde Gültigkeit des hannov. G. v. 5. Okt. 1864 . 424
— Z 3. Beginn des Handelsbetriebs e. offenen Hdelsges. Eröffnungsbilanz, wenn kein Vermögen vorhanden ist. R. 21 X 90 46

GKostenG. v. 18. Juni 1878.
§ 6. Unrichtige Behandlg. . . . 377
§ 36. Schuldner der Schreibgebühr 198
§ 59. Objektsberechn bei mehreren realiter konkurrirenden Delikten, von denen nur eins in die höhere Instanz gelangt. R. 24 III 91 71

NahrgsmittelG. v. 14. Mai 1878.
§ 14. Angebot verdorbenen Weines e. bestimmten Person zum Kauf R. 9 XI 91. 320

GebO. für RA. vom 7. Juli 1879.
§ 65. Beweisaufnahme 378
§ 67. Vorverfahren 198, 378
§ 70. öffentl. Bekanntm. der Berurth. 378
§ 73. Gebühr für die Privatklage, wenn darauf die StA. die Verfolgg. übernimmt 379

BiehseuchenG. v. 28. Juni 1880.
§§ 49, 10, 65. Fahrlässigkeit. R. 4 VI 91 225
§ 18. Die Schutzmaßr. brauchen nicht unter Beobachtgg. der §§ 142, 143 des LVG. erlassen zu werden 171

Ges. v. 20. Juli 1881.
§§ 1, 6. Flaschen mit Patentverschluß 91
§ 4. Die zur Prüfg. bereit zu haltenden Schankgefäße 379

KrankVG. v. 15. Juni 1883.
§ 1. Begriff des Arbeitgebers, des des Betriebs, Verpflichtg. der Hauskinder. Form der Anmeldung. Beschäftigg. außerhalb der Werkstätte . . 198, 204
§ 6, 75. Wann ist den Anford. des § 6 genügt? 379

SprengstoffG. v. 9. Juni 1884.
§ 9 Abs. I. Das Urtheil, welches den Besitz e. bestimmten Menge zu e. angegebenen Zeit betrifft, deckt nicht auch den Besitz solcher Stoffe, welchen Angekl. zwar von dem Urtheil aber erst nach jener Zeit erlangt hatte. R. 4 XI 90. 48
— Wer den Sprengstoff vom besitzberechtigten Arbeitgeber zur bestimmten Verwendg. in dessen Räumen erhält, bedarf, so lange er ihn diesem Zwecke nicht entfremdet, keiner Erlaubniß. R. 7 XI 90 . . . 30

IV. Polizeiverordnungen.

Seite.

Die Gültigkeit richtet sich nach den Gesetzen z. B. der Verkündung . 96
Der Erlaß unter Zustimmung des Magistrats statt des „Gemeindevorstands" genügt 384
Nichtveröff. der Namensunterschrift . 385
Bedeutung des „platten Landes" . 387
PV. v. 27. Nov. 1850 betr. Vorlegenlassen des Gesindedienstbuchs . . 96
PV. v. 17. Okt. 1859 „Bezeichng." als PolVorschrift in Schlesien . . . 384
PV. v. 11. Dec. 1879 betr. öff. Lustbarkeiten ist ungültig, weil sie den § 15 G. v. 11. März 1850 nicht anführt 385
PV. v. 18. März 1885 Eintragungspflicht der Gesindevermiether . . 386
PV. v. 26 April 1887 betr. Beschäftigung schulpflichtiger Kinder während des Unterrichts 387
PV. v. 25. Juni 1890 betr. Verbot der Erhebg. von Eintrittsgeldern 96

Auf S. 263 Z. 29 von oben ist statt „früheren" zu lesen „höheren Instanz".

1. Ist der Reisende eines Branntweingeschäfts, welcher außerhalb des Gemeindebezirks der gewerblichen Niederlassung seines Principals Bestellungen auf Branntwein bei Personen, in deren Gewerbebetrieb derselbe keine Verwendung findet, aufsucht, aus § 56a Ziffer 3 und § 148 Ziffer 7a der Gewerbeordnung strafbar?

Von Oberlandesgerichtspräsident Dr. K. Brüger in Jena.

Diese für Branntwein- und sonstige Spirituosen-Fabriken, sowie für deren Geschäftsreisende wichtige Frage ist in dem oben Bd. 38 S. 222 abgedruckten Urtheil des OLG. Celle v. 17. Juli 1890 bejahend, im Urtheil des OLG. München v. 26. März 1889 (oben Bd. 37 S. 315) dagegen verneinend entschieden worden. Eine verneinende Beantwortung hat dieselbe auch in einem bereits unterm 11. Oktober 1887 ergangenen Urtheile des OLG. Jena gefunden, durch welches ein den Handlungsreisenden einer Branntwein-Fabrik in Nordhausen auf Grund des § 56a Z. 3 und des § 148 Z. 7a GewO. zu Strafe verurtheilendes Urtheil des Großh. S. Landgerichts in Eisenach aufgehoben und der Angeklagte von Strafe und Kosten freigesprochen worden war. Es ist ein mißlicher Umstand, wenn eine gleichartige Handlung in dem einen Oberlandesgerichtsbezirke für eine erlaubte, in einem anderen für strafbar in Folge abweichender Auslegung der maßgebenden gesetzlichen Bestimmung von dem letztinstanzlich entscheidenden obersten Landesgerichtshofe erachtet wird. Eine Entscheidung der obigen Frage durch das Reichsgericht ist nach den obwaltenden Zuständigkeitsverhältnissen nicht wohl zu erwarten. Es dürfte unter diesen Umständen nicht überflüssig sein, behufs Klärung der Meinungen das obenerwähnte Urtheil des OLG. Jena, welches zwar bereits seinem wesentlichen Inhalte nach in den „Blättern für Rechtspflege in Thüringen und Anhalt" N. F. Bd. 15 S. 78, einer Zeitschrift jedoch, welche außerhalb des Bezirkes des OLG. Jena nur eine mäßige Verbreitung haben dürfte, veröffentlicht worden ist, durch Mittheilung der ihm beigegebenen Entscheidungsgründe in dem Archiv für Strafrecht weiteren juristischen Kreisen zugänglich zu machen, zumal diese Entscheidungsgründe auf die maßgebenden Bestimmungen der GewO. und deren Entstehungsgeschichte näher eingehen, als dies im Urtheile des OLG. Celle geschehen ist, und auch dem Urtheile des OLG. München gegenüber einige neue Gesichtspunkte darbieten möchten. Bemerkt mag noch werden, daß in dem in demselben Bande der „Blätter für Rechtspflege in Thüringen und Anhalt" S. 120 erschienenen Aufsatze von einem Herrn . . . . s eine Widerlegung der Urtheilsgründe des OLG. Jena versucht worden ist, daß dieser Versuch aber wohl kaum als ein gelungener bezeichnet werden kann.

Dem Urtheile des OLG. Jena waren folgende Gründe beigegeben: „Faßt man zunächst den Unterschied zwischen stehendem Gewerbebetrieb und Gewerbebetrieb im Umherziehen (Titel II und III) — abgesehen vom Markt-

verkehr (Titel IV) — ins Auge, wie er sich aus einer Vergleichung der §§ 42, 42a, 44, 44a einerseits mit § 55 ff. andererseits ergiebt, so charakterisirt sich der stehende Gewerbebetrieb als die Ausübung des Gewerbes innerhalb des Gemeindebezirks der gewerblichen Niederlassung und — unbeschadet der Bestimmungen des 3. Titels der GewO. — auch außerhalb dieses Bezirkes (§ 42), während der Gewerbebetrieb im Umherziehen darin besteht, daß er außerhalb des Gemeindebezirks des Wohnortes (des Hausirers) ohne Begründung einer gewerblichen Niederlassung (an dem Orte, wo er das Gewerbe im Augenblick betreibt,) und ohne vorgängige Bestellung stattfindet und zwar stattfindet

1. durch Feilbieten von Waaren,
2. durch Aufsuchen von Waarenbestellungen oder Ankauf von Waaren bei anderen Personen, als bei Kaufleuten, oder in anderen Orten, als in offenen Verkaufsstellen,
3. durch Anbieten gewerblicher Leistungen,
4. durch Musikaufführungen ꝛc. gewisser Art.

Aus diesem, dem § 55 entnommenen Begriff des Gewerbebetriebes im Umherziehen ergiebt sich, daß unter diesen Begriff nicht fallen das auswärtige Feilbieten von Waaren, ohne Begründung einer gewerblichen Niederlassung, auf vorgängige Bestellung, der auswärtige Ankauf von Waaren ohne gewerbliche Niederlassung bei Kaufleuten und in offenen Verkaufsstellen ꝛc., so daß also der befugte Inhaber eines stehenden Gewerbes, welcher dasselbe nach § 42 „unbeschadet der Bestimmungen des 3. Titels" auch außerhalb des Gemeindebezirkes seiner gewerblichen Niederlassung ausüben kann, berechtigt erscheint, auf Bestellung auswärts Waaren feilzubieten und Waaren auswärts bei Kaufleuten bezüglich bei Produzenten (§ 44 Schlußsatz) oder in offenen Verkaufsstellen anzukaufen, wogegen auch für ihn das Feilbieten von Waaren außerhalb des Gemeindebezirks seiner gewerblichen Niederlassung ohne vorgängige Bestellung, weil solches im § 44 als Ausfluß des stehenden Gewerbebetriebes nicht mit aufgeführt ist, vielmehr nach diesem § Abs. 2 von den Waaren, auf welche Bestellungen gesucht werden, regelmäßig nur Proben und Muster mitgeführt werden dürfen, den Vorschriften des 3. Titels unterliegen würde, ebenso wie das Anbieten gewerblicher Leistungen, Musikaufführungen ꝛc. der im § 55 Z. 4 gedachten Art außerhalb seines Niederlassungsbezirks. Inwieweit aber der befugte Inhaber eines stehenden Gewerbes berechtigt ist, auch außerhalb seines Niederlassungsbezirkes sein Gewerbe im Umherziehen zu betreiben, ohne von den Bestimmungen über den Gewerbebetrieb im Umherziehen betroffen zu werden, bestimmt des Näheren der § 44, dessen Einfluß auf eine einschränkende Auslegung des allgemeinen Vorbehalts in § 42 aus folgendem erhellt.

Der die Klausel „unbeschadet der Bestimmungen des 3. Titels" enthaltende § 42, welcher nach den Motiven

Stenogr. Ber. 1882/83 5. Anlage S. 13 unter I, Satz 1,

an dem Grundsatz des § 42 der früheren GewO. v. 21. Juni 1869 festhält, und dessen gerade in jener Klausel abweichende Fassung nur redaktioneller Natur ist, handelt ganz im allgemeinen von der Befugniß des Inhabers eines stehenden Gewerbebetriebs zur Ausübung desselben innerhalb und außerhalb des Niederlassungsbezirks; er trifft also nicht nur den Waarenaufkauf und das Aufsuchen von Waarenbestellungen, sondern auch die übrigen Ausflüsse der Ausübung eines stehenden Gewerbebetriebes, wie z. B. das Feilbieten von Waaren innerhalb und außerhalb des Bezirks, den Waarenverkauf ꝛc. Wenn nun in einem späteren §, dem § 44, für gewisse Akte der auswärtigen Ausübung eines stehenden Gewerbebetriebes besondere Vorschriften sich finden, welche von den im allgemeinen vorbehaltenen Bestimmungen des 3. Titels abweichen und damit

Digitized by Google

von ihnen absehen, so erscheint es nicht gerechtfertigt, jenen Vorbehalt des § 42 ohne weiteres auf die eximirten Fälle des § 44 mitbeziehen zu wollen. § 44 trifft aber gegenüber dem Vorbehalt des § 42 abändernde Bestimmungen. Nach Titel III ist es dem Hausirer nicht gestattet, den Gewerbebetrieb im Umherziehen statt persönlich durch einen Dritten auszuüben (§ 60 ff.), dagegen ist nach § 44 derjenige, welcher ein stehendes Gewerbe betreibt, befugt, auswärts entweder persönlich oder durch in seinem Dienst stehende Reisende für sein Gewerbe Waaren aufzukaufen und Bestellungen auf Waaren zu suchen. In dieser Beziehung erscheint jene Klausel „unbeschadet" 2c. zweifellos modifizirt. § 44 stellt aber eine weitere derartige Modifikation dadurch auf, daß er, ohne einer Einschränkung zu gedenken, dem Inhaber eines stehenden Gewerbes ganz im Allgemeinen erlaubt, persönlich oder durch seine Reisenden für die Zwecke seines Gewerbebetriebes — unter den Beschränkungen der Absätze 2 u. 3 — Waaren aufzukaufen und — ohne Beschränkungszufügung — Bestellungen auf Waaren zu suchen. Indem hier für den stehenden Gewerbebetrieb bezüglich der Ausübung desselben im Umherziehen spezielle Bestimmungen getroffen und diese Ausübungsakte als gesetzliche Ausflüsse des Rechts aus dem Betriebe eines stehenden Gewerbes aufgestellt werden, enthalten diese Sonderbestimmungen eine Ausnahme von dem Vorbehalte des § 42.

Nach dem § 44 erscheint es nun als ein gesetzlicher Ausfluß des stehenden Gewerbebetriebs, daß der Inhaber eines stehenden Gewerbes befugt ist, auch außerhalb seines Niederlassungsbezirks persönlich oder durch in seinem Dienst stehende Reisende für die Zwecke seines Gewerbebetriebs bei Kaufleuten oder Produzenten oder in offenen Verkaufsstellen Waaren aufzukaufen, welche nur behufs deren Beförderung nach dem Bestimmungsort mitgeführt werden dürfen, und Bestellungen auf Waaren zu suchen, von welchen — abgesehen von wenigen Ausnahmen, vgl. auch Verordnung des Bundesraths im deutschen Centralblatt 1883 S. 305 — nur Proben und Muster mitgeführt werden dürfen. Dagegen würde ein solcher Gewerbebetrieb als Hausirbetrieb im Sinne des § 55 erscheinen, wenn er ausgeübt wird für den Inhaber eines stehenden Gewerbes durch dritte Personen, welche nicht im Dienste des Gewerbeinhabers stehen, wenn der Waarenankauf und das Waarenaufsuchen nicht für die Zwecke seines Gewerbebetriebs erfolgt, wenn die Waaren bei Nichtkaufleuten oder Nichtproduzenten oder in nicht offenen Verkaufsstellen aufgekauft oder zu anderen Zwecken als der Beförderung nach dem Bestimmungsorte mitgeführt werden oder wenn Bestellungen auf Waaren gesucht und dabei diese Waaren selbst mitgeführt werden. Denn für solche Fälle bedarf es nach § 55 Abs. 1 Z. 2 eines Wandergewerbescheins und würde eine Legitimationskarte (§ 44a) nicht genügen, da nur für die Fälle des § 44 Abs. 1 und 2 eine Legitimationskarte ausreicht.

Die im § 44 gegebene Befugniß des Waarenaufkaufs und des Aufsuchens von Waarenbestellungen stellt in Betreff der Art der Waaren, welche aufgekauft und für welche Bestellungen gesucht werden dürfen, irgend eine Beschränkung nicht auf; das Gesetz spricht ganz allein von Waaren ohne Unterschied, und daraus folgt mit zwingender Nothwendigkeit, daß die Beschränkungen des § 56, vermöge deren die daselbst unter 1—10 aufgeführten Waaren vom Ankauf und Feilbieten im Umherziehen — also für den Hausirbetrieb — ausgeschlossen sind, für den stehenden Gewerbebetrieb und dessen gesetzliche Ausflüsse (§ 44) — natürlich abgesehen von der Beschränkung des § 42a — nicht gelten.

Uebereinstimmend damit sagt Kayser (GewO. § 56 Note 2) bezüglich der im § 56 unter 1 vom Aufkaufen im Umherziehen ausgeschlossenen geistigen Getränke: „Selbstverständlich wird der Weinreisende nicht vom Verbote getroffen." Vgl. Kommissionsbericht S. 31.

Die entgegengesetzte Auffassung, daß der auswärtige Waarenaufkauf für ein stehendes Gewerbe dem Waarenaufkaufsverbote des § 56 unterfalle, würde zu ganz unannehmbaren Konsequenzen, beispielsweise zu dem undenkbar vom Gesetzgeber gewollten Ergebniß führen, daß ein Weingroßhändler danach verhindert sein würde, bei auswärtigen Weinproduzenten in Person oder durch einen Reisenden vorzusprechen und seinen Weinbedarf anzukaufen.

Ebenso aber auch enthält der § 44 keine Beschränkung bezüglich derjenigen Personen, bei welchen Waarenbestellungen aufgesucht werden dürfen, weshalb angenommen werden muß, daß das Waarenaufsuchen in Ausübung des stehenden Gewerbebetriebes sowohl bei Wiederverkäufern als bei den eigentlichen Konsumenten (Personen, in deren Gewerbebetrieb die angebotene Waare keine Verwendung findet) statthaft ist und daß die in dieser Beziehung für den Hausirbetrieb im § 56a Z. 3 aufgerichteten Schranken auf den stehenden Gewerbebetrieb und dessen gesetzliche Ausflüsse (§ 44) keine Anwendung leiden.

In Gemäßheit aller dieser Erörterungen erscheint der im Dienste des Inhabers eines stehenden Gewerbes stehende Reisende — wie hier der Beschwerdeführer — auf Grund seiner Legitimationskarte gesetzlich befugt, außerhalb des Gemeindebezirks der gewerblichen Niederlassung seines Geschäftsherrn für die Zwecke dessen Gewerbebetriebs Bestellungen auf Waaren zu suchen, mögen diese Waaren geistige Getränke (hier: Branntwein) sein, und mögen die Bestellungen auf Branntwein bei Personen aufgesucht werden, in deren Gewerbebetrieb — wie hier — dieselben keine Verwendung finden, oder nicht.

Diese Auffassung von der Nichtanwendbarkeit der §§ 56, 56a Z. 3 auf die Fälle des § 44 findet noch wesentliche Unterstützung durch die Entstehungsgeschichte dieser §§. Der Entwurf des Ges. betr. Abänderung der GewO., v. 27. April 1882 weist für Abs. 3 des § 44 folgenden Wortlaut auf:

> „das Aufkaufen von Waaren bei Personen, welche weder die Waare produziren, noch mit derselben Handel treiben, sowie das Aufsuchen von Bestellungen auf Waaren bei Personen, in deren Gewerbebetrieb Waaren der angebotenen Art keine Verwendung finden, unterliegt, sobald dasselbe außerhalb des Gemeindebezirks der Niederlassung geschieht, den Vorschriften des 3. Titels, soweit nicht der Bundesrath hinsichtlich des Aufsuchens von Waarenbestellungen Ausnahmen für den Umfang des Reiches oder Theile desselben bestimmt."
> (Vgl. Stenogr. Ber. Bd. V. S. 2.)

Und § 56a lautet bei Ziffer 3 (vgl. ebenda S. 3):

> 3. das Aufsuchen von Bestellungen auf Branntwein oder Spiritus,

Die Motive bemerken dazu:

> „Abs. 3 des § 44 ist vornemlich bestimmt, dem eingangs entwickelten Gedanken der Trennung des Handlungsreisenden von dem Hausirer Rechnung zu tragen."
> „Würde im Abs. 3 den Handelsreisenden das Aufsuchen von Waarenbestellungen bei Gewerbetreibenden schlechthin, also ohne Rücksicht darauf, ob in deren Gewerbebetrieb Waaren der angebotenen Art Verwendung finden, frei gegeben, so würde die Absicht desselben bei einem großen Theile der Bevölkerung nicht verwirklicht werden, indem dann jeder Handeltreibende von allen möglichen Reisenden ungehindert belästigt werden könnte."
> (Sten. Ber. des D. Reichs 1882—83. 5. Anl. S. 17.)
> „Sodann kommt das Aufsuchen von Bestellungen auf Branntwein oder Spiritus in Betracht.
> Seit einigen Jahren ist es mehr und mehr Gebrauch geworden, daß Private, namentlich auf dem Lande, den Branntwein zum Genuß fässerweise kaufen. Es hat dies zu einer wesentlichen Vermehrung des Branntweinkonsums beigetragen und in manchen Gegenden ist es soweit gekommen, daß die Leute, statt etwa Sonntags im Wirthshaus eine Erholung zu suchen, in Privathäusern regelmäßig sich zusammensetzen und den faßweise gekauften Branntwein massenhaft genießen. Einen nicht geringen Antheil der Schuld an diesen Zuständen trägt das Aufsuchen von Bestellungen auf Branntwein oder

Spiritus unter Mitführung von Proben von Haus zu Haus. Insofern dasselbe bisher durch Geschäftsreisende auf Legitimationsschein erfolgte, ist diesem Gewerbebetrieb durch § 44 des Entw. für die Zukunft ein Riegel vorgeschoben. Aber nichts hindert die betr. Gewerbetreibenden, ihr gemeinschaftliches Beginnen im Wege des Hausirens auf Wandergewerbeschein fortzusetzen ꝛc."

„Die im § 56a des Entw. in Verbindung mit §§ 44 und 56 No. 1 und 7 vorgesehene Abhülfe ist dringend erforderlich." (Sten. Ber. cit. Bl. 22. 23.)

Aus diesem Regierungsentwurf und den beigegebenen Motiven ist klar zu entnehmen, daß die dem Hausirbetrieb in den §§ 56 u. 56a auferlegten Beschränkungen nicht ohne weiteres auf die legitimirten Handelsreisenden Anwendung leiden sollen. Nach dem Entwurf unterfallen letztere den Vorschriften des dritten Titels in den im 3. Abs. des § 44 vorgesehenen Fällen nur, wenn deren Voraussetzungen gegeben sind, dann aber nicht, wenn diese Voraussetzungen nicht vorliegen. Der legitimirte Handelsreisende darf hiernach außerhalb des gewerblichen Niederlassungsbezirks Waarenbestellungen bei Personen, in deren Gewerbebetrieb die angebotenen Waaren keine Verwendung finden, nur als Hausirer auf Wandergewerbeschein aufsuchen und darf auch dieses als Hausirer nicht, wenn diese Waaren in Branntwein oder Spiritus bestehen, § 56a Z. 3 des Entw.; dagegen ist es ihm unbenommen, bei Personen, in deren Gewerbebetrieb die Waaren Verwendung finden, Bestellungen aufzusuchen, sollte es auch auf Branntwein oder Spiritus sein; denn dieser Gewerbebetrieb ist vom Anwendungsgebiet des 3. Titels durch Abs. 3 des § 44 Entw. unzweideutig ausgeschlossen.

Die Motive erkennen an, daß die Handelsreisenden ohne die Schranken des § 44 Abs. 3 des Entw. ungehindert Bestellungen auf Branntwein bei Jedermann würden suchen dürfen. Diese Schranke aufzurichten, hat aber der Reichstag abgelehnt. Die Reichstagsverhandlungen ergeben, daß nicht die erforderliche Mehrheit der Stimmen zu erzielen war, um dem gedachten Gewerbebetrieb der Geschäftsreisenden jenen Riegel vorzuschieben. Das Gesetz (§ 44 Abs. 3) enthält für den stehenden Gewerbebetrieb die Bestimmung nicht, daß das Aufsuchen von Waarenbestellungen bei Personen, in deren Geschäftsbetrieb Waaren der angebotenen Art keine Verwendung finden, dem Titel III unterliegt; diese Bestimmung ist ausdrücklich vom Reichstag, nach lebhafter Debatte für und wider, auf Antrag von Baumbach und Genossen Bd. II S. 880, Nr. 216 Z. 10, Bd. VI S. 1104, 1358, Bd. III S. 1920, 1927, Bd. IV S. 2751, verworfen, und es folgt daraus mit zwingender Schlußfolgerung, daß solches Aufsuchen von Waarenbestellungen unter die beschränkenden Bestimmungen des 3. Titels nicht fällt.

Es kommt noch hinzu, daß, nach dem Entwurf § 56a Ziffer 3, vom Gewerbebetriebe im Umherziehen ausgeschlossen sein sollte das Aufsuchen von Bestellungen auf Branntwein und Spiritus überhaupt und ohne Einschränkung, insbes. ohne die erst vom Reichstag auf Vorschlag der Kommission beigefügte Beschränkung auf Bestellungen bei Personen, in deren Gewerbebetriebe Branntwein und Spiritus keine Verwendung finden, daß also die entgegengesetzte Auffassung, wonach die dem stehenden Gewerbe im § 44 eingeräumte Befugniß auswärtigen Geschäftsbetriebes zufolge der „salvatorischen Klausel" des § 42 den einschränkenden Bestimmungen und Verboten des 3. Titels unterliegt, zu der ungeheuerlichen Intention des Entwurfs hinleiten würde, den Branntwein- und Spiritus-Fabrikanten das Aufsuchen von Bestellungen auf ihre Waaren gänzlich, sogar bei ihren ständigen gewerblichen Abnehmern zu untersagen und sie auf schriftliche Offerten zu beschränken, eine Intention, deren Durchführung den Ruin der ganzen Branntweinindustrie herbeizuführen nur zu geeignet gewesen sein würde.

Digitized by Google

Die für die entgegengesetzte Beurtheilung der vorliegenden Rechtsfrage geltend gemachten Gründe finden in der Erwägung ihre Erledigung, daß der Vorbehalt des § 42 mit Rücksicht auf die klare Bestimmung in § 44, welche die Befugnisse des Inhabers eines ständigen Gewerbes zu Waarenaufkauf und Aufsuchen von Waarenbestellungen außerhalb des Niederlassungsbezirks regelt, nur dahin verstanden werden kann, daß die Vorschriften des 3. Titels auf den auswärtigen Gewerbebetrieb auch des stehenden Gewerbes Anwendung erleiden, soweit dieser auswärtige Gewerbebetrieb nicht im zweiten Titel unter III ausdrücklich als im Umfang der Befugnisse des stehenden Gewerbebetriebs liegend erklärt ist, also insoweit er über § 44 hinausgeht, und daß damit dann vollkommen die Verweisung auf die Legitimationskarte des § 44a, § 55 korrespondirt."

---

2. Ueber den Thatbestand des § 183 StGB.

Von Landgerichtsdirektor Reiffel in Kaiserslautern.

Bekanntlich legt das Reichsgericht nach dem Vorgange des I. Senats (s. Urth. v. 12. Juli 1880, Rspr. II. S. 183) den § 183 so aus, daß es nicht genüge, daß Aergerniß gegeben sei, sondern daß auch Aergerniß genommen worden sein müsse, und daß, sei die öffentlich vorgenommene Handlung auch eine unzüchtige, eine Bestrafung aus § 183 nicht eintreten könne, wenn die Zuschauer aus irgend einem Grunde kein Aergerniß daran genommen haben.

Einer Strafkammer lag folgender Fall vor: Ein Zuchthäusler hatte im abgeschlossenen Theil des Zuchthaushofes, wohin man aus einer über die Straße gelegenen Mädchenschule sehen konnte, immer in der Zeit, da die Mädchen frei hatten und zu den Fenstern heraussahen, denselben in unzüchtiger Absicht sein entblößtes Glied, daran herumhantirend, gezeigt, was die 8—10jährigen Mädchen, die alles gut sehen konnten, regelmäßig zum Lachen reizte. In der Verhandlung erklärten sie, daß ihnen die Sache Spaß gemacht und sie kein Aergerniß daran genommen hätten. Ein Mitgefangener, der ab- und zugegangen war, hatte nichts gesehen, oder wenigstens den Vorgang nicht genau beobachtet. Nichtsdestoweniger ist der Angekl. aus § 183 verurtheilt worden, indem erwogen wurde, daß diese auf Erregung des Geschlechtstriebes abzielende unzüchtige Handlung geeignet sei, die Phantasie der jungen Mädchen zu vergiften, ihren Geschlechtstrieb vorzeitig zu reizen und so den Keim zu ihrem sittlichen Ruin zu legen, der Angekl. sohin öffentlich Aergerniß gegeben habe.

Das Reichsgericht (Erk. des I. S. vom 22. Dec. 1887) vernichtete dieses Urtheil; in den Motiven lesen wir folgendes:

„Nach Wortlaut und Absicht des Gesetzes muß das Sittlichkeitsgefühl eines andern, die That Wahrnehmenden durch die Handlung in Wirklichkeit verletzt sein; es genügt nicht, daß die Handlung an sich geeignet und der Thäter gewillt war, Aergerniß zu erregen, vielmehr fällt die Strafbarkeit der That nach § 183 weg, wenn keine der wahrnehmenden Personen an der That ein Aergerniß nahm, sei es, daß dieselben weniger feinfühlend waren, oder, wie hier, die Kinder den Charakter der Handlung als einen unzüchtigen zu erkennen nicht im Stande waren."

„Das Urtheil war sohin sammt den rechtsirrthümlichen Feststellungen aufzuheben, aber die beantragte Freisprechung nicht gerechtfertigt, da die That, auch wenn die Feststellungen wieder ebenso ausfallen sollten, jedenfalls

noch unter einem anderen strafrechtlichen Gesichtspunkte — § 360[11] StGB — geprüft werden muß[1]."

Das Gericht, an welches die Sache verwiesen wurde, fand aber wieder den Thatbestand des § 183, indem es sich die Sache so zurechtlegte:

> In E., daß durch die fraglichen Handlungen Aergerniß gegeben wurde, insofern in der heutigen Verhandlung die erwähnten drei Zeuginnen auf die Frage, „ob sie die That des Angekl. nicht als wüste, garstig und abscheulich betrachtet hätten", diese Frage mit vollem Verständnisse derselben und voller Bestimmtheit bejahten, in E., daß zwar konstatirt wurde, daß seitens der zuschauenden Mädchen bei den fraglichen Vorfällen gelacht wurde; daß aber angesichts der erwähnten Erklärung derselben, Anstoß genommen zu haben, dieses Lachen nicht dahin gedeutet werden kann, daß sie an den Manipulationen des Angekl. Vergnügen und Spaß gehabt hätten, sondern evidentermaßen dahin gedeutet werden muß, daß sie durch dieses Lachen lediglich ihre Verlegenheit und die Irritirung ihres Schamgefühls zu maskiren suchten.

Wenn nun auch die Mädchen, nachdem sie so viel über die Sache hatten sprechen hören, obige Frage des Vorsitzenden, zumal in der Form, in welcher dieselbe an sie gerichtet wurde, bejahten, so ist selbstverständlich damit noch nicht gesagt, daß sie Aergerniß an der That nahmen, es wäre ja sonst auch unbegreiflich, daß sie nicht von den Fenstern weggingen, sich vielmehr das Schauspiel wiederholt an verschiedenen Tagen ansahen, und weder ihrer Lehrerin noch ihren Eltern sofort Mittheilung vom Vorgefallenen machten. Kann es aber schwerere Folgen öffentlich verübter unzüchtiger Handlungen geben, als wenn durch dieselben die Phantasie einer ganzen Schaar bisher ahnungsloser junger Mädchen vergiftet, ihre Aufmerksamkeit auf Dinge gelenkt wird, deren frühzeitige Kenntniß zu ihrem sittlichen Verderben führen kann? So sagt denn auch Berner, Lehrbuch, S. 424 zu § 183: „Das Aergerniß bei dieser Mißthat kann nicht nur in sittlicher Entrüstung, sondern auch in sittlicher Schädigung, insbes.

---

[1]) Daß das Reichsg. auch die Feststellungen als „rechtsirrthümlich" bezeichnete und aufhob, ist um so unerklärlicher, als es auf Grund derselben den Angekl. freigesprochen hätte, wenn es nicht der Ansicht gewesen wäre, daß die That noch unter anderem Gesichtspunkt geprüft werden müsse. Das kann dieser Gerichtshof Angesichts des § 394 StPO. aber nur dann, wenn rechtlich fehlerfreie Feststellungen vorliegen. — Von „rechtsirrthümlichen" Feststellungen kann man eigentlich gar nicht sprechen, da es sich hier ja nur um Konstatirung von Thatsachen handelt. Die Feststellungen können allenfalls von einer Gesetzesverletzung betroffen und dadurch hinfällig werden, m. a. W. sie können auf rechtswidrigem Wege zu Stande gekommen sein, wie wenn beispielsweise der Vater des Angekl., ohne auf das Recht der Zeugnißverweigerung aufmerksam gemacht worden zu sein, eidlich vernommen wird, und man dann auf dessen Aussage hin feststellt, daß der Angekl. die ihm zur Last gelegte Strafthat begangen habe; aber im vorliegenden Fall handelt es sich ja lediglich um die Subsumtion der auf gesetzlichem Wege ermittelten, deshalb unanfechtbaren und unangefochtenen thatsächl. Vorgänge unter das Strafgesetz. Vgl. §§ 392, 393 StPO. sowie Urth. III. S. v. 30. Juni 1880 (Rspr. 2 S. 139).

Was sodann den Hinweis auf § 360[11] StGB. betrifft, so hat es doch sein Bedenken, wenn das Reichsg. sagt, daß nachdem der Thatbestand des § 183, und zwar wegen mangelnden Aergernißnehmens nicht gegeben sei, die That, auch wenn die Feststellungen ebenso ausfallen sollten, jedenfalls noch unter diesem andern strafr. Gesichtspunkt geprüft werden müsse, m. a. W., es könne ja möglicherweise in diesen Feststellungen der Thatbestand des groben Unfugs erblickt werden. Es war nun festgestellt, daß eine unzüchtige Handlung vorliege; nach dem Urth. I. S. v. 27. April 1880 kann nur Der wegen groben Unfugs gestraft werden, der „die öff. Interessen, die öff. Ordnung dadurch verletzt, daß er das Publikum als solches, im Gegensatz zu einzelnen Personen oder individuell begrenzten Personenkreisen, gefährdet oder ungebührlich belästigt." Gefährdet oder belästigt nun Jemand das Publikum ungebührlich durch eine unzüchtige Handlung, so liegt zweifellos der Thatbestand des § 183 vor, fehlt aber dieses objektive Thatbestandsmoment, so kann nach obigem Ausspruch des I. Senats, selbst wenn wir es hier mit einem Publikum zu thun haben, sicherlich auch von grobem Unfug nicht die Rede sein; der sonst so gefügige Unfugsparagraph kann also in solchen Fällen nicht aushelfen, und unser Zuchthaussträfling hätte eigentlich vom Reichsgericht freigesprochen werden müssen.

Digitized by Google

jugendlicher Personen enthalten sein." Darauf kommt es aber nach der Ansicht des Reichsg. nicht an, sondern lediglich darauf, ob Jemand Aergerniß an der That genommen, was ohne sittliche Schädigung geschehen, und trotz sittlicher Schädigung unterbleiben kann. Die Rechtsanschauung des Reichsg. steht in Widerspruch mit der überwiegenden Mehrzahl der Schriftsteller[1]) und der Rechtsprechung der deutschen Gerichtshöfe[2]). Auch das Reichsg. selbst war vor dem Erk. des I. S. v. 12. Juli 1880 anderer Ansicht. Dem III. S. lag nämlich am 28. Febr. 1880 folgender Fall vor:

Die Angeklagten hatten in einem öff. Lokal in Gegenwart einer größeren Anzahl von Menschen das sog. „Freien" gespielt, wobei die Burschen und Mädchen bei einander sitzend sich meistens umarmt hielten und mehrere Paare in einer Stellung betroffen worden sind, welche als eine „mehr liegende" oder als eine „ähnliche halbliegende" und als eine solche bezeichnet wird, bei welcher der Bursche unten, das Mädchen auf jenem gelegen hat.

Die Strafk. hatte freigesprochen, unter anderm deshalb, „weil hierbei die ländlichen Verhältnisse und der Umstand in Betracht gelange, daß man in der Heimath der Angekl. in den fraglichen Handlungen Unsittliches überall nicht zu finden pflege." Das Reichsg. vernichtete dieses Urtheil und sagte in Bezug hierauf:

> „Der Auffassung des Instanzrichters war insofern nicht beizutreten, als dieselbe auf dem allgemeinen Satze beruht, daß auch eine solche Handlung, von welcher festgestellt ist, daß sie nicht dem Anstande und der Sitte entspricht, in ihrer Strafbarkeit aus § 183 abhängig sei von der Anschauung der Berufs- und Heimathsgenossen der Angekl. Es ist vielmehr davon auszugehen, daß es allerdings unsittliche, und, bei dem Hinzutritt des ersterwähnten Moments (geschlechtliche Beziehung) unzüchtige Handlungen giebt, deren absolute, objektive Strafbarkeit selbst durch den in einer Gemeinde oder in einem Bezirke allgemein verbreiteten Zustand von Unsittlichkeit und Verderbtheit der Auffassung über Sitte und Schamgefühl nicht aufgehoben würde."

Es braucht aber ja noch lange nicht Unsittlichkeit und Verderbtheit zu sein, was dem einen Menschen einen Vorfall als harmlos erscheinen läßt, den andre für unsittlich oder unzüchtig halten. Nehmen wir ein nahe liegendes Beispiel. Jedermann weiß, daß die Venusbergszene in Wagner's „Tannhäuser" schon vielen Anstoß erregte, weil sie eine Verherrlichung der sinnlichen Liebe darstellen soll, und die Bühnenvorgänge auf geschlechtliche Beziehungen hindeuten; aber trotzdem wird kein Vernünftiger das Theaterpublikum einer Großstadt deshalb für unsittlich und verderbt erklären, weil es Gefallen an dieser Szene findet. Es haben auch weder der Autor noch die Darsteller die Absicht oder das Bewußtsein, Sinnenlust zu erregen, die Phantasie des Zuschauers mit unzüchtigen Bildern zu füllen; nicht um die Verherrlichung des rohen Sinnengenusses handelt es sich, sondern um die Verklärung der geschlechtlichen Liebe durch die Kunst. Es befinden sich trotzdem manche unter den Zuschauern, die Aergerniß an der Sache nehmen und dies durch Wort und Schrift kundgeben, aber doch ist es noch keinem Staatsanwalt eingefallen, hier einzuschreiten, weil es eben unter allen Umständen am subjektiven Thatbestand fehlt.

Aehnlich verhält es sich mit dem „Freyen"-Spiel in dem abgelegenen

---

[1]) Oppenhoff, der jetzt zur Ansicht des Reichsg. übergegangen, vertrat in seiner zweiten Ausgabe noch die gegentheilige, für welche außer dem schon angeführten Berner noch Rüdorff (Kom. S. 316), Schwarze S. 483, Holtzendorff Bd. 2 S. 322, Meyer S. 626, auch Goltd. Arch. 21 S. 60 eintreten. Vgl. dagegen v. Liszt, Lehrb. 4. Aufl. § 110 S. 394.

[2]) Außer den in der Rspr. des RG. Bd. 2 S. 273 und in Stenglein's Z. 2 S. 272, 4 S. 142 aufgeführten Gerichten der bayr. Kassationshof (Stenglein 4 S. 263, 6 S. 42 u. 83, 15 S. 51 u. 323), das sächs. OAG. (das. 4 S. 263), das OAG. zu Jena (das. 16 S. 264). Vgl. das Urtheil des OLG. Dresden v. 29. Juni 1885 (Ann. 7 S. 414).

Digitized by Google

kleinen Dörfchen Wübben. Es ist konstatirt, daß weder die Spielenden die Absicht oder das Bewußtsein hatten, hier etwas Sittenverletzendes zu thun, noch die Zuschauer Aergerniß an dem Spiel genommen haben, weil es eben dort herkömmlich gespielt wird und Niemand dabei an andere geschlechtliche Beziehungen denkt, als vielleicht, daß dadurch nähere Beziehungen zwischen den Burschen und Mädchen herbeigeführt werden. Dadurch aber, daß irgend Jemand, der zufällig dazukommt, etwas hineinlegt, was nicht beabsichtigt ist, nicht nothwendig darin gefunden werden muß, kann der Thatbestand des § 183 nicht begründet werden[1]). Nicht die gekränkte Sentimentalität, sondern das verletzte Sittlichkeitsgefühl wird vom Gesetze geschützt. Man hat auch noch nie gehört, daß gegen die Besucher unsrer Bälle auf Grund des § 183 eingeschritten worden wäre, trotzdem Manche Aergerniß nehmen an den Anzügen der Damen und der vielfachen Berührung, in welche beim Tanzen die Körper der Tanzenden kommen, was, wenn die Absicht eine andere wäre, als harmloses fröhliches Zusammensein junger Leute beiderlei Geschlechts, ja auch Gegenstand des allgemeinen Aergernisses werden könnte. An geschlechtlichen Beziehungen fehlt es ja bei derartigen Belustigungen nicht, es ist dies sogar beabsichtigt, da es sich ja um Annäherung der beiden Geschlechter handelt, aber etwas Unsittliches oder gar Unzüchtiges kann man in diesen Vorgängen nicht finden, weil sie herkömmlich zugelassen sind, und es eben nicht auf die Erregung des Geschlechtstriebes abgesehen ist. Gegenüber dem Herkommen und dem Bewußtsein der Handelnden können aber einzelne Empfindliche nicht in Betracht kommen. Keine Dame dürfte sich ohne Anstoß zu erregen außerhalb des Rahmens dieses durch das Herkommen gegen falsche Auffassung geschützten Spiels, z. B. auf einem Spaziergang, im Ballkostüm zeigen, und wenn sie da mit einem jungen Manne in ähnlich nahe Berührung käme, wie auf dem öffentlichen Ball, so könnte man hierin vielleicht den Thatbestand des § 183 erblicken. So kann dasselbe Thun je nach der Meinung der Mehrzahl der auf gleicher sozialer und Bildungsstufe stehenden Zeitgenossen über dasselbe und der Absicht, dem Bewußtsein der Handelnden bald dem Auge wohlgefällig, bald widerwärtig und anstößig, ja unzüchtig und Aergerniß erregend erscheinen.

Es giebt nun aber allerdings Handlungen, deren Vornahme vor den Augen Anderer an und für sich schon die Absicht, Unzüchtiges zu verüben, ganz unzweideutig erkennen läßt. Solche kamen in einem Urtheil zur Sprache, das dem III. S. am 29. Sept. 1880 vorlag. Eine Kellnerin hatte in öffentlicher Wirthschaft vor allen Gästen einigen derselben die Geschlechtstheile betastet. Das Reichsg. vernichtete das verurtheilende Erk. 2. Instanz und sprach die Angekl. frei; denn der Ansicht, daß die objektiv sittenverletzende Eigenschaft der Handlung, dafern sie Andern wahrnehmbar gewesen, zur Anwendung des § 183 ausreichend sei, stehe der Wortlaut entgegen, da der Gesetzgeber, wenn er dieser Ansicht gewesen wäre, einfach „die öffentliche Vornahme solcher Handlungen" unter Strafe hätte stellen müssen.

„Es ist dies nicht geschehen", lesen wir in dem reichsg. Urtheil weiter, „vielmehr ein komplizirterer Thatbestand gewählt, welcher neben die Vornahme unzüchtiger Handlungen die öffentliche Erregung von Aergerniß stellt und beide Momente in Kausalzusammenhang bringt. Hiernach ist anzunehmen, daß im Sinne des Gesetzes zu seiner Anwendung die Erregung des öff. Aergernisses als eine wirklich eingetretene, und nicht blos als eine aus der Natur der Handlung abzuleitende mögliche Folge gedacht ist."

---

[1]) S. hierzu Erk. des bayr. Kassationshofes vom 1. Febr. 1873 Entsch. Bd. 3 S. 35; auch das angef. Erk. des Reichsg. vom 12. Juli 1880.

Nun spricht aber das Gesetz nicht von Aergerniß erregen, sondern von Aergerniß geben, und das ist eben etwas ganz Andres. Zum Begriff des Gebens gehört nicht auch das Nehmen Seitens eines Andern. Bei körperlichen Dingen bedeutet es: zur Annahme darreichen, und bei unkörperlichen, wie hier, ein in's Dasein treten lassen[1]).

Der Wortlaut, Aergerniß geben spricht also nicht für die Ansicht des Reichsg., und was die Absicht des Gesetzgebers betrifft, so hat er diesen Ausdruck aus anderen deutschen Gesetzgebungen herübergenommen, und wurde derselbe namentlich von den höchsten Gerichtshöfen der betr. Länder, auch dem preuß. Ob.Trib. immer so ausgelegt, daß das Aergerniß geben zur Erfüllung des Thatbestandes genüge, der Nachweis, daß die Zuschauer Aergerniß genommen, nicht nöthig sei. Der Gesetzgeber des Deutschen StGB. hätte also, wenn er eine Aenderung für nothwendig gehalten, unter allen Umständen einen andren Ausdruck, etwa Aergerniß erregen, gebrauchen und den Grund in den Motiven angeben müssen.

Daß der Gesetzgeber nicht einfach die öff. Vornahme mit Strafe bedrohte, hat seinen Grund darin, daß er eben nicht jede an einem öff. Orte vorgenommene sittenverletzende Handlung unter Strafe stellen wollte, sondern nur diejenige, die begangen wird vor den Augen Anderer oder unter Umständen, daß, wie sich der Thäter bewußt sein mußte, andre die Handlung wahrnehmen konnten, ausgehend von der richtigen Voraussetzung, daß Handlungen, die unverkennbar das Gepräge des Unzüchtigen an sich tragen, bei jedem von Sittlichkeitsgefühl durchdrungenen Menschen Anstoß und Aergerniß erregen müssen, und wenn auch zufällig keiner der Zuschauer Aergerniß daran nimmt, doch die Möglichkeit gegeben ist, daß noch andre es sehen und Aergerniß daran nehmen können, wodurch das Sittlichkeitsgefühl des Publikums gefährdet erscheint; das wollte der Gesetzgeber unter Strafe stellen. S. das angef. Erk. des OAG. zu Jena vom 13. Dez. 1877.

Wie sich aus den besprochenen Erk. v. 29. Sept. 1880 und 22. Dez. 1887 ergiebt, bleiben bei der Rechtsanschauung des Reichsg. oft gerade die schwersten Fälle öffentlicher Sittenverletzung ungeahndet, oder es hängt blos vom Zufall ab, ob Strafe eintritt oder nicht. Wäre im ersten Fall zufällig ein Gast in das Wirthszimmer eingetreten, der am Treiben der Kellnerin Aergerniß genommen hätte, oder hätte im 2. Fall eine Lehrerin, herbeigelockt durch das Kichern der Mädchen, zum Fenster hinausgesehen und den Skandal wahrgenommen, so hätten die Angeklagten der Strafe des § 183 nicht entgehen können. Es soll aber nicht der Zufall entscheiden, sondern die Absicht, bezw. das Bewußtsein des Thäters. Ist eine die Scham oder Sitte verletzende Handlung mit der Absicht oder dem Bewußtsein geschlechtlicher Beziehung öffentlich begangen, so liegt der Thatbestand des § 183 vor, ob die Zuschauer Aergerniß genommen haben oder nicht. Ist diese Absicht, dieses Bewußtsein nicht vorhanden, so fehlt ein wesentliches Merkmal einer vorsätzlichen Strafthat, der dolus, sollten auch in der Phantasie des einen oder andern der Zuschauer sich bei dem Anblick Vorstellungen geschlechtlicher Beziehung bilden und dieser dann erklären, er hätte Aergerniß genommen. Nicht genügt es, daß, wie in dem reichsger. Erk. vom 28. Febr. 1880 gesagt ist, durch die Vornahme der Handlung der Geschlechtstrieb angereizt oder erregt werde, sondern es muß die Absicht des Handelnden hierauf gerichtet sein, oder er muß wenigstens das Bewußtsein davon haben[2]).

---

[1]) Z. B. einen Wink —, sich ein Ansehen —, Aergerniß geben. S. Sachs, Encykl. Lexikon, Wort „geben". — Nach Kirchner, „Wörterb. der philos. Grundbegriffe" bedeutet „Aergerniß geben" durch Worte oder Handlungen entweder das sittliche Gefühl Anderer beleidigen oder ihre Sittlichkeit in Gefahr bringen.

[2]) S. hierzu: Erk. des Reichsg. II. S. vom 30. Okt. 1882 (Entsch. 7 S. 168), auch das oben angef. des bayr. Kassationshofs v. 1. Febr. 1873.

3. Thatbestand des Betruges durch Gewerbeabmeldung bz. unrichtige Angaben über Arbeitsverhältnisse.

Von Kreisgerichtsrath Dr. B. Hilse in Berlin.

Die erforderlichen Thatbestandsmerkmale eines Vergehens wider StGB. § 263 sind in der Wissenschaft und der Strafrechtsprechung derart geklärt, daß es für eine müßige Arbeit gelten könnte, bezüglich dieser noch Streitfragen anzuregen. Allein die öffentlich rechtliche Versicherung hat neue Verhältnisse geschaffen, dadurch aber Anlaß zu Handlungen gegeben, über deren Unrechtmäßigkeit zwar kein Zweifel obwaltet, hinsichtlich deren aber in Frage kommt, ob die Merkmale einer Strafthat, insonderheit die des § 263 feststellbar sein werden. Bei der großen Zunahme und Mannigfaltigkeit dieser Handlungen sowie wegen des schädlichen Einflusses auf die Leistungsfähigkeit der neugeschaffenen Einrichtung, dürfte es nicht unlohnend sein, hierüber die Ansichten der Wissenschaft zu klären, um damit auf eine gleichmäßige Rechtsprechung hinzuwirken.

Nach dem Kranken-VG. vom 15. Juni 1883 § 1 in Verbindung mit dem Ausdehnungs-G. v. 28. Mai 1885 gelten als versicherungspflichtig gegen Krankheit alle Personen, welche in einem seiner Natur nach versicherungspflichtigen Gewerbebetriebe gegen Lohn beschäftigt sind, sobald nicht von vorn herein ausdrücklich oder ihrer Natur nach die Beschäftigungsdauer auf weniger als eine Woche beschränkt wurde. Infolgedessen hat das ObVerwGericht in zahlreichen Erkenntnissen sich zu dem Rechtssatze bekannt, daß die Verpflichtung zum Eintritte der krankenkaßlichen Fürsorge aus der Natur und der Thatsache der Beschäftigung entspringt, unbekümmert darum, ob der Arbeitgeber die ihm obliegende Meldepflicht erfüllt hat oder nicht, weshalb auch das erwerbslos gewordene frühere Kassenmitglied, selbst wenn seine Anmeldung unterblieben war, den Anspruch auf Unterstützung behält, sofern der Beginn des Krankheitsfalles nicht später als drei Wochen nach dem Arbeitsaustritte oder bei kürzerer Arbeitsdauer innerhalb einer dieser gleichen Frist sich gezeigt hat. Wird nun eine unrichtige Angabe über den Zeitpunkt des Arbeitseintritts bz. -austritts gemacht, so kann daraufhin leicht eine Schädigung der Krankenkasse (infolge Gewährung von Leistungen an eine an sich dazu nicht berechtigte Person) oder des Erkrankten dadurch, daß ihm eine Unterstützung versagt werden muß, welche bei richtiger Anzeige des Arbeitsverhältnisses ihm gewährt worden wäre, veranlaßt werden. Weil in beiden Fällen jedoch die Absicht, sich oder dem Erkrankten einen rechtswidrigen Vermögensvortheil zu verschaffen, nicht wird feststellbar sein, fehlt es hier an dem wesentlichsten Merkmale eines Betruges.

Anders liegt dies bei der Unfallversicherung oder in dem Falle, wo in der Absicht, dadurch die Ansprüche der Krankenkasse auf Beiträge oder auf Erstattung gemachter Aufwendungen von sich abzuwenden, unrichtige Angaben über das Arbeitsverhältniß gemacht werden. Nach UnfVG. v. 6. Juli 1884 §§ 57 bis 59 hat der in einem versicherungspflichtigen Betriebe beschädigte Arbeiter Anspruch auf Schadloshaltung. Es genügt mithin zu dessen Entstehung ein ursächlicher Zusammenhang zwischen den eigenthümlichen Gefahren des Betriebes, dem schädigenden Ereignisse und der erlittenen Verletzung, während darauf es völlig einflußlos bleibt, ob der Betrieb bereits in das Kataster der zuständigen Berufsgenossenschaft eingetragen und ob zwischen dem Betriebsunternehmer und dem Verletzten ein Arbeitsvertrag im Sinne der GewO. § 105 vereinbart worden oder nicht. Das Gleiche ist rechtens nach dem AusdehnungsG. v. 28. Mai 1885, den Gesetzen v. 5. Mai 1886, 11. Juli und 13. Juli 1887; sie alle

stimmen auch mit dem Grundsatze des UnfVG. § 10 im wesentlichen überein, wonach die Mittel zur Schadloshaltung erlittener Betriebsunfälle von den Unternehmern der gefahrvollen Betriebe aufzubringen sind, welche nach Industriezweigen gruppirt zu Berufsgenossenschaften vereinigt und auf welche die Jahresaufwendungen gemäß Ges. § 72 nach Verhältniß der Anzahl der beschäftigten Arbeiter und der von diesen verdienten Löhne umgelegt werden. Daß dies der Grundgedanke ist, von welchem die deutsche Unfallversicherung beherrscht wird, folgt aus dem Wortlaute der einschlagenden Gesetzesstellen, wird durch deren Begründung bestätigt und findet eine Unterstützung in der Vergleichung mit dem öst. UnfallversG. v. 28. Dez. 1887 §§ 9, 10, 14, 16, sowie dem franz. UnfallversEntw. v. 28. Juni 1890 Art. 1 u. 27, welche auf ebendemselben beruhen. Als Unternehmer gilt nach Ges. § 9 derjenige, für dessen Rechnung der Betrieb erfolgt; er wird (Ges. § 34) Mitglied der Genossenschaft von dem Tage an, an welchem er seinen Betrieb eröffnete oder ein bisher versicherungsfreier Betrieb anfing, versicherungspflichtig zu werden. Kraft des Gesetzes wird mithin jemand Mitglied der örtlich und sachlich zuständigen Berufsgenossenschaft durch den Umstand, daß für seine Rechnung ein gefahrvoller Betrieb erfolgt. Daraus entspringt für ihn die Beitragspflicht zu den für Entschädigungszwecke erforderlichen Geldmitteln, aber für jeden in seinem Betriebe verunglückten Arbeiter ein Anspruch auf Entschädigung, folgeweise für die Berufsgenossenschaft die Pflicht zu dessen Schadloshaltung und zwar gemäß Ges. § 59 Abs. 4 auch dann, wenn zur Zeit des Unfalls der Betrieb bei ihr noch nicht katastrirt war. Wenn Ges. §§ 11, 35 den Betriebsunternehmer zu dessen Anmeldung, sowie § 71 zum Nachweise der innerhalb des Betriebsjahres beschäftigten Arbeiter und der von diesen verdienten Löhne verpflichten, so verfolgt diese Maßregel den Zweck, aufgrund solcher die auf ihn entfallenden Beiträge richtig umlegen zu können. Weil blos die im Genossenschaftskataster verzeichneten Betriebe und diese auch wiederum nur nach Verhältniß der in den ihrerseits erstatteten Lohnlisten gemachten Angaben antheilig zu den gemachten Aufwendungen herangezogen werden können, so folgt daraus, daß in gleichem Grade, wie infolge unterlassener Betriebsanmeldung oder verheimlichter Arbeiter oder unrichtiger Arbeitslöhne jemand sich von der Beitragspflicht befreit, die übrigen Berufsgenossen durch höhere Umlagebeiträge geschädigt werden. Desgl. folgt aus Ges. § 74, wonach uneinziehbare Umlagebeiträge auf die übrigen Mitglieder umzulegen sind, der letzteren vermögensrechtliche Schädigung, wenn ein versicherungspflichtiger an sich zahlungsfähiger Unternehmer durch Vorschieben einer zahlungsunfähigen Persönlichkeit als angeblichen Inhaber des Betriebes sich der schuldigen Beitragspflicht entzieht.

Angesichts dieser Rechtslage kommt in Frage, ob die in stetem Wachsthum begriffene, insonderheit innerhalb der Baugewerks-Berufsgenossenschaften vorherrschende Erscheinung unter die Merkmale einer strafbaren Handlung und welcher unterzuordnen sein wird, daß

a) ein zahlungsfähiger Betriebsunternehmer sein Gewerbe abmeldet, dafür eine zahlungsunfähige Person den Gewerbebetrieb anmeldet, aber thatsächlich für Rechnung des ersteren die Arbeiten ausführt;
b) als Inhaber des Gewerbebetriebes der Ehemann, als Eigenthümerin des Vermögens aber die Ehefrau wahrheitswidrig bezeichnet wird;
c) in den Lohnlisten absichtlich und wider besseres Wissen einzelne beschäftigte Arbeiter verheimlicht und gezahlte Arbeitslöhne unter dem wahren Lohnsatze aufgeführt wurden.

Denn wegen der stetig wachsenden Leistungen für die Unfallversicherung pflegen zahlreiche Gewerbetreibende sich denselben dadurch zu entziehen, daß sie

Digitized by Google

ihren selbständigen Betrieb abmelden, infolgedessen aus dem Kataster der zuständigen Berufsgenossenschaft gestrichen werden und bei der Umlage des Jahresbedarfs unberücksichtigt bleiben. Weil sie aber thatsächlich ihren Betrieb nicht einstellen, wird zur Verschleierung der wahren Sachlage eine, in der Regel bei ihnen beschäftigte Person veranlaßt, auf eignen Namen einen Gewerbebetrieb anzumelden. Nachdem dies geschehen, wird in der alten Weise das Geschäft weitergeführt, und zwar für Rechnung des früheren Inhabers, welcher die Arbeitslöhne zahlt und welchem der ökonomische Erfolg aus der Arbeit zukommt, während der vorgeschobene Geschäftsinhaber in Wahrheit gleichfalls blos Arbeitnehmer bleibt und nur eine Geldabfindung wegen seiner Namenshingabe erhält. Erreicht wird dadurch die Beitragsfreiheit des eigentlichen Betriebsunternehmers und die Heranziehung des vermeintlichen Geschäftsinhabers zu den Leistungen für die Unfallversicherung, sowie für die Ersatzansprüche der Krankenkasse aus KrankenVG. § 50 wegen der Kurkosten des unangemeldet gebliebenen Arbeiters. Weil jede günstigere Gestaltung der Vermögenslage bereits als Vermögensvortheil anzusehen ist, so kann es keinem Bedenken unterliegen, daß dieses Merkmal des Thatbestandes eines strafr. Betruges als vorliegend aus einer derarten Handlungsweise sich ergiebt. Daß derselbe ein rechtswidriger, d. h. ein solcher sei, welchen zu beanspruchen der Hinterziehende nicht das Recht hatte, folgt aus dem Zusammenhange der Vorschriften des UnfVG. §§ 9, 10, 34, 72, wonach derjenige, welchem das Produkt der Arbeitskraft zugute kommt, auch das Aufbringen der Mittel für die Entschädigung der dabei ereigneten Unfälle antheilsweise zu tragen hat, so daß nach dem Willen des Gesetzgebers, welcher mit der Natur des Versicherungsvertrages und dem Grundsatze übereinstimmt, daß der Vorleistung des übernommenen Risikos die Gegenleistung der Prämienzahlung entspricht, sich eine Pflicht zur Beitragzahlung ergiebt, mithin die Selbstbefreiung davon wider das bestehende Recht verstößt. Weil das bloße Bewußtsein genügt, daß die Vermögensbeschädigung die Folge der Handlung sein werde, ein solches aber dem gegenüber wohl angenommen werden darf, welcher, um selbst seiner Beitragspflicht enthoben zu sein, solche auf jemanden abwälzt, dessen Leistungsvermögen mindestens zweifelhaft ist, muß auch dieses Merkmal des Thatbestandes als vorhanden gelten können. Vermögensbeschädigung ist aber jede Beeinträchtigung eines Vermögensrechts, unabhängig davon, ob solches durch Klage oder Zwangsbeitreibung geschützt ist. Eine Gefährdung rechtlich zustehender Ansprüche liegt aber bereits darin, daß anstelle eines zahlungsfähigen Schuldners eine zahlungsunvermögende, bezw. zahlungsunwillige Person vorgeschoben wurde, ohne daß es erst noch der Feststellung bedarf, ob in der That dadurch ein Einnahmeausfall verursacht wird. Tritt ein solcher aber dennoch ein, dann sind die Geschädigten die übrigen Genossenschaftsmitglieder, auf welche solcher nach Ges. § 74 umgelegt werden muß. Deshalb kann aus dem Zusammenhange aller einzelnen hier zusammentreffenden Thatumstände es kaum anzweifelbar sein:

daß die Abmeldung eines Gewerbebetriebes und dessen Fortführen auf eigene Rechnung durch eine als Geschäftsinhaber angemeldete Person die Merkmale eines Vergehens wider § 263 in sich schließt.

Dasselbe kann angenommen werden, wenn wahrheitswidrig und lediglich in der Absicht, sich dadurch die Vermögensvortheile zu sichern und aus Zahlungsverbindlichkeiten zu befreien, eine Verschiebung der wirklichen Verhältnisse in der Weise vorgenommen wird, daß als Eigenthümer des Bauwerkes etwa die in getrennten Gütern lebende Ehefrau, als ausführender Werkmeister aber der zahlungsunfähige Ehemann bezeichnet wird. Denn nur in dem Falle, wenn die Bauausführung für Rechnung des Bauherrn, also nicht gewerbsmäßig erfolgt, liegt ein Regiebau vor und hat nach Bau-UnfVG. § 4[4] mit § 27 der Bauherr

für die Prämien einzustehen, während stets dann als Unternehmer im gesetzlichen Sinne gemäß § 3 bei Bauarbeiten, welche im gewerbsmäßigen Baubetriebe ausgeführt werden, der Baugewerbetreibende gilt, für dessen Rechnung dieser Betrieb erfolgt. Würde, den thatsächlichen Verhältnissen entsprechend, entweder für Rechnung der Grundeignerin die Bauausführung erfolgen, oder das Miteigenthum am Bauwerke nicht verleugnet werden, dann wäre die Aussicht vorhanden, die schuldigen Beiträge zur Unfallversicherung oder die hinterzogenen Leistungen zur Krankenkasse zu erhalten, welche lediglich infolge der unrichtigen Angaben darüber nicht beitreibbar sind. Das Bewußtsein der Unrichtigkeit der gemachten Angaben, die Absicht, dadurch einen Vermögensvortheil sich zu verschaffen, die Schädigung der Berufsgenossenschaft bz. der Krankenkasse in Höhe der entzogenen Beiträge, die Rechtswidrigkeit des Handelns können nicht angezweifelt werden. Dadurch sind aber alle wesentlichen Merkmale des § 263 erfüllt.

Zwar bedroht KrVG. § 81 die Verletzung der Meldepflicht sowie UnfVG. § 103 unrichtige thats. Angaben in den Arbeiter- u. Lohnnachweisungen mit Ordnungsstrafe. Allein schon aus der gewählten Bezeichnung „Ordnungsstrafe" ergiebt sich, daß darunter blos die Fälle begriffen sein sollen, wo nicht ordnungsgemäß, also aus Fahrlässigkeit, aber nicht auch die, wo vorsätzlich, wider besseres Wissen, in gewinnsüchtiger Absicht unrichtige Angaben gemacht wurden. Insofern dieserhalb eine härtere Strafahndung nach den bestehenden Gesetzen einzutreten hat, wird solche durch die Strafhandlung verwirkt. Deshalb dürfte hier der Schwerpunkt der Entscheidung darauf zu legen sein, ob fahrlässig oder vorsätzlich, ob infolge einer unordentlichen Buchführung oder aufgrund einer absichtlichen Entstellung, nichtwahrheitsgemäße oder wahrheitswidrige Angaben, absichtslos oder aus Eigennutz in den gesetzlich vorgeschriebenen Nachweisungen Aufnahme fanden, um eine Ordnungsstrafe für ausreichend oder eine Strafverfolgung für geboten zu erachten. Wo letztere angebracht erscheint, darf daran festgehalten werden, daß eine Entstellung oder Unterdrückung wahrer Thatsachen über das Beschäftigungsverhältniß die Wirkung hat, daß daraufhin eine Befreiung oder doch Minderbelastung des Arbeitgebers von den Beiträgen für die Unfallversicherung bezweckt und erreicht, damit aber eine vermögensrechtliche Schädigung der Genossenschaftsmitglieder herbeigeführt, in gleicher Höhe ein eigener Vermögensvortheil verschafft wird, welcher, weil wider das Gesetz verstoßend, als rechtswidriger gelten muß; in solchem Verhalten liegen also alle Merkmale eines Vergehens wider § 263.

Ist aber die Anklagebehörde auch verpflichtet, in jedem ihr zur Anzeige gebrachten Falle die Strafverfolgung einzuleiten? In dieser Hinsicht verpflichtet UnfVG. § 101 die öff. Behörden, den im Vollzuge dieses Gesetzes an sie ergehenden Ersuchen der Genossenschafts- und Sektionsvorstände zu entsprechen, insoweit solche für den Geschäftsbetrieb der Genossenschaften von Wichtigkeit sind. Kann also die StA. nicht das Fehlen dieser Voraussetzung für sich in Anspruch nehmen, so wird sie nicht umhin können, den Anträgen auf Strafverfolgung stattzugeben, die Vorermittelungen zu veranlassen und die Anklage zu erheben. Ja sie erscheint sogar verpflichtet, auf Ersuchen des Genossenschaftsvorstandes die Beschwerde gegen einen die Eröffnung der Untersuchung ablehnenden Gerichtsbeschluß einzulegen, weil sie nur über die Rechtmäßigkeit des Antrages zu entscheiden hat, aber blos dem Strafrichter ein Urtheil darüber zusteht, ob eine Handlung die Merkmale einer Strafthat enthält und eine Strafahndung verdient, zumal anderenfalls es dem Genossenschaftsvorstande unmöglich gemacht wäre, ein ihm zustehendes Recht auf Bestrafung des Schuldigen geltend zu machen.

Aber auch die Alters- und Invaliditätsversicherung hat trotz ihrer erst kurzen Praxis bereits vielfach Gelegenheit zu gleichem strafbaren Handeln geboten. Nach

InvVG. v. 22. Juni 1889 §§ 156, 157 sind vom Arbeitgeber Arbeitsbescheinigungen für die letzten 5 bez. 3 Jahre vor dessen Inkrafttreten auszustellen, auf Grund deren der Inhaber in den vorzeitigen Genuß der Rente tritt. Um Arbeitergreisen diese Wohlthaten zu verschaffen, ist vielfach eine entgeltliche Beschäftigung bescheinigt, welche thatsächlich nicht vorlag, oftmals das Arbeitsverdienst weit über den wahren Bezug beziffert. Die dadurch bewirkte Schädigung der Versicherungsanstalt ist rechtsunbedenklich; ebenso die Absicht der Zuwendung eines widerrechtlichen Vermögensvortheils an den Arbeiter. Daß eine durch § 142 zu ahnende bloße Ordnungswidrigkeit vorliegt, erscheint ausgeschlossen; vielmehr sind auch hier die Merkmale des § 263 StGB. feststellbar. Allerdings kann in Frage kommen, ob nicht sogar das schwerere Vergehen wider § 268 StGB. darin zu finden sein werde. Denn die Arbeitsbescheinigung ist die Beurkundung von Thatsachen, welche eine Abkürzung der Wartezeit bedingen und einflußvoll auf die nach den Lohnklassen zu berechnende Rentenhöhe werden, mithin zum Beweise von Rechten und Rechtsverhältnissen von Erheblichkeit sind. Durch die vorgeschriebene Beglaubigung der Unterschrift des Ausstellers erhält solche auch öffentlichen Glauben. Dennoch dürfte die mildere, auch von den Vorständen der Versicherungsanstalten getheilte Auffassung Anerkennung finden, wonach nur § 263, aber nicht § 268 hier zutrifft.

---

4. Bemerkungen zum Reichsgesetz über die Presse vom 7. Mai 1874.

Von Reichsgerichtsrath Meves in Leipzig.

Das Gesetz über die Presse enthält unter anderen auch Anordnungen, welche sich mit der äußeren Ausgestaltung der Preßerzeugnisse beschäftigen, indem sie gewisse Erfordernisse aufstellen, welchen diese zu genügen haben. Sie sind zusammengefaßt unter dem die Ueberschrift „Ordnung der Presse" tragenden Abschnitt II und werden in Folge dessen als Ordnungsvorschriften bezeichnet. Zu ihnen gehören die §§ 6 und 7, zu deren Schutz die §§ 18 und 19 dienen. Sie ertheilen ein dreifaches Gebot, indem sie bestimmen, daß der Name und Wohnort angegeben werde, 1. des Druckers auf jeder Druckschrift, 2. des Druckers und Verlegers (bezw. Verfassers oder Herausgebers) auf jeder Druckschrift, welche für den Buchhandel oder sonst zur Verbreitung bestimmt ist, wobei das Gesetz in Abs. 2 des § 6 für die dort bezeichneten Druckschriften eine Ausnahme von dem Gebot ad 1 und ad 2 macht, 3. des Druckers, Verlegers und Redakteurs, wenn die Druckschrift eine Zeitung oder eine periodische Zeitschrift ist.

Diese Anordnung führt zu der Annahme, es habe das Gesetz ein mehr oder weniger großes Interesse daran, daß über die Person des Druckers, Verlegers und Redakteurs in den einzelnen Fällen kein Zweifel bestehe, und wird auch dieses Interesse deutlich erkennbar, sobald man die Vorschriften des Gesetzes in ihrem Zusammenhange betrachtet. Es werden nämlich in denselben einestheils bald dem Verleger (§ 9), bald dem verantwortlichen Redakteur (§§ 10, 11) gewisse Verpflichtungen auferlegt, deren Nichterfüllung unter Strafe gestellt ist, andererseits statuiren die §§ 20, 21 eine Verantwortlichkeit dieser beiden Personen, sowie des Druckers für den Inhalt der Druckschrift. Mit Rücksicht hierauf mußte der Gesetzgeber Anordnungen treffen, um zu verhüten, daß sich bei Zuwiderhandlungen gegen diese Vorschriften und Gebote oder bei Angriffen

gegen die allgemeine Rechtsordnung der Thäter hinter einer Anonymität verschanze, die seine Ermittelung schwierig, wenn nicht unmöglich mache. Daß diese Tendenz den in den §§ 6 und 7 getroffenen Anordnungen zu Grunde liegt, daß man also in der Druckschrift selbst die Bezeichnung derjenigen Person haben wollte, die sich als Thäter strafbar gemacht, oder doch über die Person des Thäters die beste Auskunft zu geben vermag, lassen auch die Motive erkennen, in welchen es als im Interesse der Strafrechtspflege wünschenswerth bezeichnet wird, daß eintretendenfalls der Nachweis des Ursprungs der Druckschrift in den Beziehungen auf Drucker und Verleger vorliege (Mot. zu § 5 Entw., § 6 Ges.). Es soll somit, wie Marquardsen (Kom. zum Reichspreßgesetz § 6) zutreffend sagt, bei einem etwaigen verderblichen Wirken der Presse eine Handhabe zur Verfolgung des strafbaren Handelns gewährt werden.

Den beiden §§ ist also eine recht wesentliche Rolle bei der Ueberwachung der Presse und der Ausführung des Preßgesetzes zugewiesen, und wird demgemäß auch eine nähere Untersuchung und Erörterung ihrer Vorschriften gerechtfertigt erscheinen. Dieselbe wird sich anzulehnen haben an die Beantwortung der Fragen, welcher Sinn mit den Vorschriften zu verbinden, wer für ihre Beobachtung verantwortlich ist, wie die Zuwiderhandlung beschaffen sein muß, und wo der Gerichtsstand für die strafrechtliche Verfolgung der Zuwiderhandlung ist.

I. Wie sind die Vorschriften zu verstehen?

1. Wenn das Gesetz die Angabe des Namens fordert, so ist unter dem „Namen" der bürgerliche Name [1]) der betr. Person zu verstehen, der nur beim Drucker und Verleger durch die Firma, unter welcher diese ihr Geschäft betreiben, ersetzt werden kann, vorausgesetzt jedoch, daß die Firma im Handelsregister eingetragen ist. Unstatthaft ist, was insonderheit für den Redakteur erheblich werden kann, der Gebrauch von Dichter- oder Schriftstellernamen, selbst wenn unter ihm der nach seinem bürgerlichen Namen unbekannte Schriftsteller bekannt geworden; denn das Gesetz stellt seine Forderung nicht im Interesse der Druckschrift oder des Publikums, sondern zur Wahrung der öffentlichen Ordnung. Auch Abkürzungen des Namens sind, selbst wenn sie sonst im täglichen Verkehr üblich, nicht zulässig. Die Beifügung des oder der Vornamen ist keine vom Gesetz gebotene Nothwendigkeit: vielmehr folgt aus der Gleichstellung des Namens mit der Firma und aus Art. 16 HGB. daß die Angabe der Vornamen dem Belieben des Einzelnen überlassen ist. Dieses Belieben wandelt sich auch dann nicht zu einem Zwange, wenn erst durch die Vornamen die Unterscheidung der Person von andern gleichen Namens herbeigeführt wird. Dagegen ist auch bei diesem Punkte jede Willkür insofern ausgeschlossen, als die Angabe der Vornamen, wenn sie dem Namen hinzugesetzt werden, der Wahrheit entsprechen muß. Es dürfen nicht unrichtige oder erdichtete Vornamen [2]) angegeben und dadurch eine Person gekennzeichnet werden, deren Identität mit dem zur Namensangabe Verpflichteten in Frage gestellt werden kann. Ob es zulässig ist, die Vornamen nur durch Angabe der Anfangsbuchstaben anzudeuten, ist zweifelhaft. Da es dem Drucker und Verleger gestattet ist, sich statt des Namens der Firma zu bedienen und bei der

---

[1]) Hierunter versteht man denjenigen Namen, der einer Person nach den bürgerlichen Gesetzen zukommt. Bei Adoptirten oder Arrogirten z. B. kommt es darauf an, ob der Rechtsakt nach dem betr. Civilrecht die Verpflichtung der Namensänderung bedingt, in welchem Falle nicht der ursprüngliche, sondern der geänderte als der bürgerliche Name gilt. Vgl. Endemann, Handelsrecht Bd. I. S. 195.

[2]) Unter den wahren Vornamen sind nur diejenigen zu verstehen, welche im Standesregister eingetragen sind, und zwar in der dort niedergeschriebenen Form.

Digitized by Google

Wahl der Firma der Gebrauch der Vornamen in abgekürzter Form nicht gegen das Gesetz verstößt[3]), so wird man zu der Annahme gedrängt, daß auch außerhalb der Firma die Benutzung der Anfangsbuchstaben der Vornamen gestattet sein muß.

2. Ein weiteres Gebot ist die Angabe des Wohnorts. Wenn es auch nicht erforderlich ist, den Ort durch Anführung des Landes oder der Provinz, in welcher er gelegen, näher zu bezeichnen, so muß doch die Angabe eine vollständige und so genau sein, daß er deutlich erkennbar ist. Sind daher mehrere Orte gleichen Namens vorhanden, so darf derjenige Zusatz nicht fehlen, durch welchen der einzelne individualisirt wird. Auch ist es nicht ausreichend, wenn nur die Straße angegeben wird, sollte sich der Ort auch aus anderen Angaben auf der Druckschrift z. B. bei einer Zeitung aus dem Kopfe derselben ergeben. Diesen Grundsatz hat das Reichsgericht II. Senat im Urtheil vom 20. Juni 1882 — Entsch. in Straff. Bd. 6 S. 367 — in Ansehung des Redakteurs aufgestellt. Derselbe hatte nur die Gasse angegeben, in welcher sich die Redaktion der in jener Stadt erscheinenden Zeitung befand; dies wurde für ungenügend erklärt.

Ob das Gesetz unter dem „Wohnort" den Wohnsitz verstanden wissen will, oder beide Begriffe auseinanderhält, ist streitig. Der Drucker A. wohnte in Neiße und besaß dort eine Druckerei: er hatte eine zweite Druckerei in Frankenstein und druckte in dieser die Frankensteinsche Zeitung, die auch in Frankenstein erschien und verausgabt wurde. Mußte er Neiße oder Frankenstein als „Wohnort" angeben? v. Schwarze, das ReichspreßG. 2. Aufl. S. 22 ff., versteht unter dem Wohnort im Sinne der §§. 6, 7 den Ort, wo der zur Angabe des Wohnorts Verpflichtete thatsächlich wohnt, nicht den Druckort, d. h. den Ort, in welchem die Schrift gedruckt wird, selbst wenn sich jener hier stundenweise aufhält. Er verwerthet zur Begründung seiner Ansicht die Tendenz des Gesetzes dahin, daß der Drucker an dem Orte, wo er wohnt, am sichersten und schnellsten aufzufinden und zu erlangen sei. Anders das Preuß. Ober-Tribunal.[4]) Es sieht die Angabe desjenigen Ortes als dem Gesetz entsprechend an, an welchem der Drucker bz. Verleger den Pflichten obliegt, welche seine Verantwortlichkeit begründen, gleichviel, ob er dort sein Domizil hat oder nicht.[5]) Zur Rechtfertigung dieses Satzes beruft es sich auf den begreiflichen Unterschied zwischen Wohnort und Wohnsitz, hält die Substituirung des einen für den anderen nicht zulässig und bezeichnet den Druckort als den im Gesetz gedachten Wohnort, jedoch nur unter der Voraussetzung, daß an ihm der faktische Aufenthalt des Druckers jederzeit ohne Schwierigkeit zu ermitteln ist, und daß sich der Drucker an ihm lange genug aufhält, um die Druckerei zu leiten und die Verantwortlichkeit für die Leitung zu übernehmen. Prüft man diese Ausführung, so muß man zugeben, daß in dieselbe ein Element hineingetragen worden, das als zutreffend nicht anzuerkennen ist. Hat nämlich der Drucker den Druck übernommen und läßt die Arbeit in seiner Druckerei ausführen, so macht es für seine Verantwortlichkeit keinen Unterschied, ob er die Arbeit persönlich leitet oder nicht (§§ 19, 21 PreßG). Hiervon abgesehen, ist der vom Ober-Tribunal vertretenen Ansicht der Vorzug einzuräumen. Denn alle diejenigen Maßnahmen, welche durch die Geltendmachung der gesetzlichen Verantwortlichkeit des Druckers oder des Verlegers bedingt werden, sind

[3]) Endemann a. O. Bd. I. S. 196 Note B.

[4]) Erkenntniß vom 5. Sept. 1878 — Oppenhoff, Rechtspr. Bd. 19 S. 384.

[5]) Dieselbe Ansicht hat auch v. Liszt, das Deutsche Reichspreßrecht S. 75, leider ohne nähere Begründung aufgestellt: auch Koller, des ReichspreßG. S. 57, hat sich ihr angeschlossen.

jedenfalls am zweckmäßigsten an demjenigen Ort vorzunehmen, an welchem der Druck erfolgt oder der Verlag sich befindet.

3. Der § 6 unterscheidet zwischen gewöhnlichen Druckschriften und solchen, die für den Buchhandel oder sonst zur Verbreitung bestimmt sind. Diese Unterscheidung nöthigt zu dem Schlusse, daß das Gesetz unter den ersteren solche Druckschriften versteht, die nicht zur Verbreitung bestimmt sind. Dem wird zwar widersprochen mit der Behauptung, daß jede Druckschrift, um als solche im Sinne des PreßG. angesehen werden zu können, zur Verbreitung bestimmt sein müsse.[6]) Indessen erscheint diese Ansicht nicht haltbar. Der § 2 das. spricht zwar von „anderen zur Verbreitung bestimmten Vervielfältigungen", nicht aber von zur Verbreitung bestimmten Erzeugnissen der Buchdruckerpresse, sondern von „allen Erzeugnissen". Allerdings umfaßt nach Abs. 2 des § 2 der auch in § 6 gebrauchte Ausdruck „Druckschrift" auch die erstgedachten Vervielfältigungen: so lange man jedoch nicht zu der Annahme gezwungen ist, daß der Begriff eines „Erzeugnisses der Buchdruckerpresse" schon die Nothwendigkeit der Verbreitung umfaßt, solange man also davon auszugehen hat, daß es solche Erzeugnisse gibt, die nicht zur Verbreitung bestimmt sind, wird der Wortlaut des § 6 umsomehr entscheidend bleiben müssen,[7]) als anderenfalls das Gesetz von dem Vorwurf durchaus unklarer Fassung nicht freigesprochen werden könnte. Mit dieser Kontroverse in Verbindung steht eine weitere Streitfrage. Indem man sich darauf stützt, daß die „Verbreitung" dem Vertriebe durch den Buchhandel gleich gestellt wird, und daß schon im ersteren Satze des § 6 eine zur Verbreitung bestimmte Druckschrift gemeint ist, hat man verlangt, daß die nicht durch den Buchhandel zu bewirkende Verbreitung den gleichen Charakter wie die buchhändlerischen haben, also eine gewerbsmäßige sein müsse.[8]) Dieser Ansicht ist das Reichsg. entgegengetreten, welches im Urtheil v. 13. Dez. 1889 — Entsch. in Straff. Bd. 20 S. 63 — ausgeführt hat, daß die Gesetzesworte „fürden Buchhandel oder sonst zur Verbreitung bestimmt" nicht eine Gleichstellung beider Verbreitungsarten, sondern eine Gegenüberstellung ausdrücken sollten, und daß daher unter diese Vorschrift auch solche zur Verbreitung bestimmte Druckschriften zu subsumiren seien, welche, ohne unter die Ausnahme des Abs. 2 § 6 zu fallen, nicht zur gewerbsmäßigen d. h. nicht zum Zweck der Gewinnerzielung erfolgenden Verbreitung bestimmt würden.

4. Im § 7 gedenkt das Gesetz der Zeitungen und Zeitschriften, ohne sich näher darüber auszulassen, welchen Sinn es mit diesen Ausdrücken verbindet. Es begnügt sich damit, sie, wenn sie in monatlichen oder kürzeren Fristen erscheinen, als periodische Druckschriften zu bezeichnen, und überläßt im Uebrigen die Erläuterung der Begriffe dem täglichen Leben, ein Verfahren, das vielfachen Streit über die Definition einer Zeitung und einer Zeitschrift veranlaßt hat. Erheblich für die Begriffsbestimmung ist nicht sowohl das aus dem Ausdruck „periodische Druckschrift" sich ergebende Moment, daß die einzelnen Nummern oder Blätter in regelmäßigen oder unregelmäßigen Fristen erscheinen, ein Merkmal, welches sie mit den in Lieferungen erscheinenden Werken gemein haben; wesentlich vielmehr ist nur, daß sie nicht ihrem Plane nach bestimmt sind, zusammen ein in sich abgeschlossenes Ganze zu bilden. Selbst wenn die Dauer ihres periodischen Erscheinens auf eine genau begrenzte

[6]) v. Liszt a. O. S. 73.

[7]) Kayser, das Reichspreßrecht in H. H. Bd. 4 S. 575, meint, daß im Anschluß an die Gesetzgebungen der meisten Länder der Gesetzgeber das Erforderniß der Benennung des Druckers ausnahmslos für jede Druckschrift aufgestellt habe, da es weder die Presse zu sehr belästige, noch sich gegenüber der leicht eintretenden Anonymität entbehrlich zeige.

[8]) v. Liszt a. O. S. 73.

Digitized by Google

Zeit im Voraus bestimmt wird, wenn z. B. von vornherein feststeht und angezeigt wird, daß die Schrift zwar täglich, aber nur während der Dauer eines gewissen Festes ausgegeben werden soll, verlieren sie ihren Charakter nicht, sobald ihnen nur dieses Merkmal gewahrt bleibt. Ohne Bedeutung für die Begriffsbestimmung ist ihr Inhalt, nach welchem man politische, humoristische, Fachzeitungen usw. unterscheidet. Daß auch bei der gegebenen Definition das tägliche Leben Gebilde erzeugt, welche die Entscheidung darüber, ob sie zu den Zeitungen oder Zeitschriften zu rechnen, zweifelhaft machen können, ist nicht in Abrede zu stellen. Indessen bietet neben der aufgestellten Erläuterung, welche bereits im § 20 der Preuß. Verordn. v. 30. Juni 1843 (GS. S. 264) gegeben und auch vom Reichsger. im Urtheil v. 24. Juni 1886 (Entsch. Bd. 14 S. 279 insbes. S. 285) anerkannt worden,[9]) auch noch die Vorschrift im Abs. 2 des § 6 ReichspreßG. einen nicht unwesentlichen Anhalt für die Entscheidung derartiger zweifelhafter Fragen.

Man hat nun noch zwischen Zeitungen und Zeitschriften einen Unterschied und zwar nicht blos einen quantitativen, durch Umfang und Erscheinungsperioden bedingten, sondern einen qualitativen dahin finden wollen, daß die Zeitungen sich mit Tagesneuigkeiten und politischen Nachrichten beschäftigen, die Zeitschriften dagegen sich mehr auf dem wissenschaftlichen Gebiete bewegen. Allein diese Unterscheidung trifft das Wesen nicht und läßt sicherlich noch öfter im Stich, wie die auf den Umfang und die Verschiedenheit der Erscheinungsperioden gestützte.

5. Wen versteht das Gesetz unter dem „Drucker"? Nicht diejenige Person, welche thatsächlich druckt, durch deren unmittelbare Thätigkeit oder deren Handleistung die Druckschrift hergestellt wird, sondern den Inhaber der Druckerei, in welcher die Schrift gedruckt wird, also denjenigen, der auf seine eigenen Kosten und seine Verantwortlichkeit das Druckereigewerbe betreibt. Daß er auch Eigenthümer der Druckerei ist, ist nicht erforderlich. Deshalb genügt es auch, sagt das Reichsg. im Urtheil v. 25. Febr. 1882 (Rechtspr. Bd. 4 S. 212), wenn an der Stelle des Namens des Druckers die in das Handelsregister eingetragene Firma des Druckereigeschäfts genannt wird. Uebrigens darf aus dieser Anordnung nicht gefolgert werden, daß auch der Prokurist des Druckereibesitzers zur Angabe des Namens genügt; denn wiewohl er berechtigt ist, alle Arten von Rechtsgeschäften für die Firma abzuschließen und die Firma zu zeichnen (Art. 41, 42 HGB.), ist er doch nicht befugt, diejenige Verantwortlichkeit zu übernehmen, welche das Preßgesetz dem Drucker auferlegt. Es entspricht daher die Angabe seines Namens, den er nach Art. 44 l. c. der Firma hinzusetzen muß, der gesetzlichen Anordnung nicht. Es ergiebt sich hieraus, daß auch ein Stellvertreter oder Handelsbevollmächtigter des Druckers nicht berechtigt ist, seinen Namen auf die Druckschrift zu setzen. Man kann freilich die Frage aufwerfen, weshalb, wenn der Gesetzgeber durch das Gebot der Namensangabe nur einen Anhalt zur Ermittelung des Thäters bei Preßdelikten beabsichtigt, nicht auch der Name derjenigen Person den Zweck erfüllen kann, welche die vom Gesetzgeber gewünschte Auskunft am besten und sichersten zu geben geeignet ist: weshalb nicht durch den Namen des Prokuristen sogleich die Quelle angegeben werden soll, aus welcher die verfolgende Behörde bessere Beweise schöpfen kann, als aus der Wissenschaft

[9]) Auch v. Schwarze a. O. S. 34 schließt sich dieser Erklärung an, meint jedoch, daß sie im Sprachgebrauch und so auch für die Anwendung des Preßgesetzes eine Einschränkung erleide, die schon im Abs. 2 des § 6 angedeutet sei. Offenbar will v. Schwarze auf gewerbliche Anzeigen, statistische Mittheilungen und dergl. hinweisen, wenn sie in periodisch wiederkehrenden Publikationen erfolgen.

des mit der Sache gar nicht befaßt gewesenen Druckerei-Inhabers. Wenn das Preuß. Obertribunal im Erk. v. 1. Juni 1876 (Opp. Rspr. Bd. 17 S. 406) den Satz aufstellt, es habe die Bestimmung des § 6 den Zweck, die rasche Ermittelung und Verfolgung der für Preßvergehen verantwortlichen Personen zu sichern, und ergebe sich daraus von selbst, daß die Benennung eines Stellvertreters statt des Druckers oder Verlegers unzulässig erscheine, so ist dieser Satz nur insoweit richtig, als es sich um die Verantwortlichkeit des Druckers selbst, nicht aber um die Ermittelung anderer verantwortlicher Personen handelt. Indessen ist gerade diese seine Verantwortlichkeit der Grund der Ordnungsvorschrift. Das Gesetz will in ihm neben dem Verleger und Redakteur noch eine Person haben, welche für die Befolgung der Gesetze und die Wahrung der Rechtsordnung sorgen soll. Und in dieser Pflichterfüllung soll und darf er sich nicht vertreten lassen.

Hiermit im Zusammenhange steht eine andere Frage. Wenn nämlich die Kräfte einer Druckerei zu schwach oder durch augenblickliche Verhältnisse behindert sind, die Druckschrift in dem gewünschten Umfange und der bestimmten Zeit herzustellen, so daß mehrere Druckereien herangezogen werden müssen: oder wenn andere Umstände eine Betheiligung mehrerer Druckereien bei der Herstellung derselben Druckschrift herbeiführen, sind dann sämmtliche betheiligten Drucker zur Angabe ihres Namens und Wohnorts und zwar mit einem ähnlichen Zusatz, wie es bei mehreren Redakteuren vorgeschrieben, verbunden? Die Frage hat bereits bei der Berathung des § 6 in der Kommission des Reichstags zu Zweifeln Anlaß gegeben.[10]) Auch das Reichsgericht hat sich bereits mit ihr beschäftigt; ihm lag folgender Fall zur Entscheidung vor. Eine in R. erscheinende vier Seiten umfassende Zeitung wurde in der Weise hergestellt, daß ein Drucker in R. den Kopf und die ersten drei Seiten, auf welchen lediglich politische und allgemeine Nachrichten gebracht werden sollten, unter eigener Beschaffung des Materials druckte, während die vierte Seite, zur Aufnahme von lokalen Mittheilungen und Anzeigen bestimmt, vom Drucker in R. hergestellt wurde, bei welchem die Zeitung auch erschien. Auf derselben war nur der Name und Wohnort des Druckers in R. angegeben. Das Reichsger. hat nun ein Urtheil v. 20. Febr. 1891 (Entsch. in Straff. Bd. 21 S. 360) folgende Grundsätze aufgestellt. Es komme auf das Rechtsverhältniß an, auf welchem die Betheiligung der mehreren Drucker beruhe. Habe nur einer von ihnen den Druck der ganzen Schrift übernommen und die anderen lediglich zu seiner Unterstützung herangezogen, so daß sie in einem Lohn- oder Auftragsverhältniß zu ihm stehen, so ist er der Drucker im Sinne des Gesetzes und genügt die Angabe seines Namens und Wohnorts. Hat dagegen jeder von ihnen selbständig die Herstellung eines bestimmten Theils der Schrift übernommen, sei es in Folge besonderen Auftrags des Verlegers oder Herausgebers, oder auf Grund eines unter den Druckern getroffenen Abkommens, so ist jeder als Drucker anzusehen, und muß sein Name und Wohnort angegeben werden[11]) und zwar mit einem die Grenzen seiner Verantwortlichkeit bestimmenden Zusatz. Diese Grundsätze werden auch Anwendung zu finden haben, wenn es sich um die Herstellung verschiedener Bände oder Abtheilungen derselben Druckschrift durch verschiedene Drucker handelt.

6. Das Gesetz nennt neben dem Drucker den Verleger, ohne auch nur anzudeuten, was es unter einem Verleger versteht. Der § 996 I 11 ALR.

[10]) Eine Darstellung des Hergangs in der Kommission gibt v. Schwarze a. O. S. 24, Marquardsen a. O. zu § 6 a. O Koller S. 58.

[11]) Zu der gleichen Auslegung des Gesetzes sind auch Marquardsen a. a. O. zu § 6 und v. Liszt a. a. O. S. 27 gelangt.

Digitized by Google

sagt, es bestehe das Verlagsrecht in der Befugniß, eine Schrift durch den Druck zu vervielfältigen und so auf Messen, unter die Buchhändler und sonst ausschließend abzusetzen. Aus dieser Erklärung lassen sich wohl die Rechte eines Verlegers, nicht aber eine Definition des Begriffs herleiten. Das Reichsg. I CivSen. sagt im Urtheil v. 23. Juni 1881 (Entsch. in Civils. Bd. 5 S. 67), ein gedrucktes Buch stelle sich weder als bearbeitetes oder verarbeitetes Papier noch als verarbeitetes Manuskript dar . . . Das Buch als solches d. h. aus Rücksicht auf seinen Inhalt aufgefaßt, sei eine Verkürzung dieses Inhalts, also kein aus Rohstoffen hergestelltes Fabrikat, sondern eine Neuschöpfung. Der Verleger sei nicht Fabrikant, sondern Urproduzent. Sodann fährt das Urtheil fort, es bestehe die wesentliche Thätigkeit des Verlegers darin, daß er die zur Herstellung des Buchs erforderlichen Arbeiten vornehme oder vornehmen lasse und das hergestellte Buch zum Verkauf ausbiete, daß er die Druckschrift veröffentliche. Mit dieser letzteren Erläuterung stimmt die Erklärung überein, welche der III. Strafsenat des Reichsg. giebt, wenn er sagt, Verleger sei derjenige, der seine eigenen oder fremde Werke zum Zweck des Verkaufs der Exemplare vervielfältigt und sodann entweder unmittelbar oder durch Vermittelung des Sortimentsbuchhändlers verbreitet (Entsch. in Straff. Bd. 5 S. 358[12].) Daß diese Definition nichts weiter als eine Umschreibung der Verlagsthätigkeit, also des gewerblichen Verhaltens des Verlegers ist, liegt auf der Hand. Da es jedoch für die Anwendung des ReichspreßG. nicht darauf ankommt, das Wesen des Verlegers als „Urproduzenten" zu betonen, so kann man sich mit dieser Erläuterung zufrieden geben. Daß der Verleger das Recht hat, auf der Druckschrift statt seines Namens seine Firma anzugeben, sagt Abs. 2 des § 6, und daß es unzläßig erscheint, daß statt seiner sein Bevollmächtigter, Stellvertreter oder Prokurist seinen Namen mit der Hinzufügung seiner Stellung zu ihm angiebt, ist schon oben angeführt. Es genügt aber nicht der bloße Name, sondern es muß auch ersichtlich gemacht werden, daß es sich um den Namen des Verlegers handelt, und zwar muß der Zusatz darüber keinen Zweifel lassen. Wenn es nun auch nicht direkt vorgeschrieben ist, daß das Wort „Verleger" zugesetzt werden müsse, so entspricht doch dem Gesetz ein dahin gehender Zusatz: „zu haben bei N. N." nicht. Erk. des Preuß. ObTrib. v. 27. Juni 1876 (Opp. Rspr. Bd. 17 S. 462). Da das Gesetz keine lediglich formale Vorschriften enthält, so läßt sich der Satz, daß derjenige als Verleger anzusehen ist und haftet, dessen Name als solcher auf der Druckschrift angegeben, auch wenn er in Wirklichkeit nicht der Verleger ist, d. h. wenn er weder selbst noch durch andere auf seine Rechnung und Gefahr die Verlagsthätigkeit ausübt, als richtig nicht anerkennen. Vielmehr wird in solchem Falle von einer falschen Angabe des Verlegers zu sprechen und auf den Fall der Vorschrift des § 18 bz. § 19 PreßG. anzuwenden sein. Selbstredend trifft dies nicht zu, wenn bei einer Gesellschaft nur einer der Gesellschafter die Verlagsthätigkeit ausübt (da er es im Namen aller Gesellschafter thut), oder wenn das Verlagsrecht nach erfolgter Herstellung der Druckschrift durch Erbgangsrecht oder durch ein Rechtsgeschäft unter Lebenden in andere Hände übergeht. Freilich darf im letzteren Falle keine Erneuerung des Drucks, keine neue Auflage oder Ausgabe erscheinen, ohne den Namen des neuen Verlegers anzugeben.

[12]) Loening, die strafrechtliche Haftung des verantw. Redakteurs, S. 11, definirt ähnlich dahin, Verleger sei derjenige, der die fertig gestellten Exemplare der Druckschrift zuerst behufs Kundgebung ihres Inhalts aus den Händen gegeben bz. durch seine Leute hat ausgeben lassen.

7. Wenn man bei Druckschriften von einem Redakteur spricht, so pflegt man unter ihm diejenige Person zu verstehen, die dafür zu sorgen hat, daß den in der Schrift zum Ausdruck zu bringenden Gedanken die entsprechende Form gegeben wird. Bei Schriften, die nur von einem Verfasser herrühren, tritt die Nothwendigkeit eines Redakteurs nicht ein, da der Verfasser selbst die jenem obliegende Sorge zu übernehmen hat. Wo dagegen die Druckschrift die Arbeiten verschiedener Verfasser in sich aufnehmen soll, bedarf es eines Redakteurs, der dieselben revidirt, redigirt und zu einem in sich abgeschlossenen Ganzen zusammenstellt, somit auch die äußere Ordnung der Druckschrift und die Reihenfolge der Arbeiten je nach ihrer inneren Zusammengehörigkeit bestimmt. Das Preßgesetz spricht von einem Redakteur nur in Verbindung mit „periodischen Druckschriften". Da in diesen (Zeitungen und Zeitschriften) der Regel nach nicht die Arbeit eines einzigen Verfassers gegeben wird, dieselben sich vielmehr in fast allen Fällen als eine Zusammenstellung der Geistesprodukte verschiedener Personen charakterisiren, so geht das Gesetz davon aus, daß sie einen Redakteur nicht entbehren können, und macht ihn, indem es annimmt, daß er jede in der Druckschrift aufzunehmende Arbeit genau kennt, weil sie entweder von ihm selbst herrührt oder doch von ihm gelesen und revidirt ist, für den Inhalt der ganzen Schrift verantwortlich. Es nennt ihn daher auch überall „verantwortlicher Redakteur" und gebietet im § 7 die Angabe seines Namens und Wohnorts, um jeden Zweifel über seine Person auszuschließen. Es hat also der Redakteur das Gebot zu befolgen, weil er verantwortlicher Redakteur ist, d. h. weil er mit der Redaktion auch die Verantwortlichkeit übernommen hat.

Anders Loening a. O. S. 16, welchem sich v. Liszt a. O. S. 28 anschließt.[13]) Nach ihnen ist verantwortlicher Redakteur derjenige, der mit seinem Wissen und Wollen als solcher auf der Druckschrift angegeben ist ohne Rücksicht darauf, ob er überhaupt die Redaktionsgeschäfte besorgt oder nicht. Er soll also verantwortlicher Redakteur sein, weil er auf der Druckschrift als solcher angegeben ist; nicht seine Stellung und die ihm obliegenden Geschäfte sollen ihm den Charakter und die Verantwortlichkeit eines verantw. Redakteurs geben, sondern lediglich der äußere Umstand seiner Bezeichnung auf der Druckschrift. Zur Begründung dieser Ansicht führt Loening aus, das Gesetz mache den Redakteur von sich aus haftbar begnüge sich aber damit nicht, sondern spreche stets von einem „verantwortlichen" Redakteur, wolle also offenbar mit dieser Bezeichnung einen gan bestimmten Begriff treffen, der mit dem des „Redakteurs" nicht zusammen falle. Loening sucht sofort auch dem Einwande zu begegnen, der seine Theorie aus dem Wortlaut des § 7, wenn dieser fordert, daß der Nam und Wohnort nicht eines, sondern des verantw. Redakteurs angegeben werde entgegengesetzt wird, indem er die Wahl des bestimmten Artikels für einen Redaktionsfehler erkärt und diesen aus einem Irrthum des Gesetzgebers über den anderweitigen Inhalt seines eigenen Gesetzes herleitet (a. O. S. 19, 20). Daß diese Beweisführung keine glückliche ist, dürfte auf der Hand liegen Es würde aber auch die geltend gemachte Rechtsansicht dem Institut der Sitzredakteure das Wort reden, während doch die Entstehungsgeschichte des Gesetzes erkennen läßt, daß demselben entgegengetreten werden sollte.[14]) Könnte

[13]) Eine eigenthümliche Stellung nimmt v. Schwarze ein. Er erkennt (a. a. O. S. 37) an, daß die Vorschiebung eines falschen Redakteurs nach § 18 strafbar sei, meint aber dennoch, daß die Qualität des verantwortlichen Redakteurs lediglich durch die Angabe seines Namens auf der Druckschrift begründet werde.

[14]) Kayser a. a. O. S. 382 sagt: Die Unterdrückung von Scheinredakteuren sei

nun vielleicht auch zu Gunsten derselben darauf hingewiesen werden, daß zu den vom Gesetz erforderten persönlichen Eigenschaften eines Redakteurs eine bestimmte geistige Bildung nicht gehört, daß also das Gesetz die Verantwortlichkeit desselben nicht davon abhängig sein läßt, ob er geistig befähigt ist, die Redaktionsgeschäfte zu besorgen; so ist doch dieser Umstand nicht geeignet, die Richtigkeit der von Loening und von v. Liszt vertretenen Ansicht zu unterstützen. So hat denn auch das frühere ObTr. im Erk. v. 16. Mai 1876 — Goltd. Archiv Bd. 24 S. 477 — angenommen, daß unter dem verantw. Redakteur einer periodischen Druckschrift derjenige zu verstehen sei, welcher thatsächlich die Redaktion führe, selbst wenn sein Name auf der Druckschrift nicht angegeben worden. Dieselbe Ansicht hat auch das Reichsg. im Urth. v. 24. Juni 1890 — Entsch. in Straff. Bd. 21 S. 23 — eingehend vertheidigt und insbesondere auch darauf hingewiesen, daß es mit der Tendenz des Gesetzes nicht im Einklange stehen würde, wenn lediglich durch das willkürliche Verhalten der Betheiligten der Erfolg erzielt werden könnte, daß es überhaupt an einem verantwortlichen Redakteur gänzlich fehlte.

II. Wer ist für die Befolgung der Vorschriften in §§ 6, 7 verantwortlich?

1. Das OLG. zu Celle hat im Urtheil v. 16. Nov. 1889 (Goltd. Archiv Bd. 38 S. 231) den Satz ausgesprochen, die Zuwiderhandlung gegen § 6 erfolge dadurch, daß die den vorgeschriebenen Erfordernissen nicht entsprechende Druckschrift zum Erscheinen gebracht werde; mit der Ausgabe der Druckschrift vollende sich also das Preßdelikt. Das Urtheil hat diesen Grundsatz auf den ihm zu Grunde liegenden Fall, in welchem der Angeklagte eine den Namen und Wohnort des Druckers nicht enthaltende Druckschrift an andere vertheilte, dahin angewendet, daß es den Nachweis verlangte, es habe der Angeklagte die Vertheilung der Schrift im „Selbstvertriebe" derselben vorgenommen.

Anscheinend ist das Oberlandesgericht von der Ansicht ausgegangen, daß sich nur derjenige, welcher die das Preßdelikt vollendende Handlung, nämlich die Verausgabung der Schrift, ausführe, nach den §§ 18 bz. 19 PreßG. schuldig mache. Dieselbe Ansicht wird auch von Loening vertheidigt. Er führt aus (a. O. S. 12 f.), es beziehe sich das Gebot des § 6 auf das Erscheinen der Druckschrift, nicht auf das vorhergegangene Drucken, noch auf das nachfolgende Verbreiten. Es handele sich, meint er weiter, lediglich um eine rechtliche Modalität für den Akt des Erscheinens, um eine Bedingung, von deren Einhaltung die Rechtmäßigkeit des Erscheinens abhängig gemacht, ohne welche dasselbe für rechtswidrig erklärt werde. Da nun die Ausgabe einer Schrift durch den Verleger bezw. beim Selbstverlage durch den Herausgeber erfolgt, so könne, folgert Loening, auch nur dieser, nicht auch ein Anderer wie z. B. der Drucker gegen die Ordnungsvorschriften der §§ 6 und 7 fehlen und nach §§ 18, 19 verantwortlich gemacht werden. Die Ausführung und der auf sie gestützte Rechtssatz sind für zutreffend nicht zu erachten. Freilich bleibt eine Nichtbeachtung der Gebote in den §§ 6 und 7 straflos, wenn die betr. Schrift zuvor gedruckt, aber nicht in die Hände Dritter gebracht wird, sonach die Zuwiderhandlung nicht in die Erscheinung tritt. Um die Strafbarkeit derselben herbeizuführen, bedarf es der Verausgabung der Druckschrift[15]), und ist diese somit ein Thatbestandsmerkmal des

das Ziel aller Preßgesetze und könne durch Strafbestimmungen, wie sie auch das Strafgesetzbuch enthalte, erreicht werden.

[15]) Das Reichsger. hat im Urth. v. 28. Nov. 1887 (Entsch. in Straff. Bd. 16 S. 409 ff.) ausgeführt, es beginne die Verbreitung im Sinne des § 6 Preßg. mit dem ersten Akte, welcher das Preßerzeugniß anderen zugänglich mache; sie liege also

Delikts. Indessen folgt daraus nicht, daß nur derjenige strafbar handelt, der auch dieses Thatbestandsmoment persönlich zur Ausführung bringt: vielmehr macht sich auch derjenige strafrechtlich verantwortlich, welcher die übrigen gesetzlichen Merkmale des Delikts ausführt und dabei mit dem Willen und dem Bewußtsein handelt, daß die Verausgabung der Druckschrift erfolgen solle und erfolgen werde.

2. Man hat den Satz aufgestellt, daß jeder, der eine dem Verbote des § zuwiderlaufende Schrift verbreitet, den § 6 übertrete, und hat sich zur Begründung dieses Satzes auf die Entstehungsgeschichte des Gesetzes berufen. Richtig ist es, daß bei der Berathung der §§ 18, 19 die Ansicht geltend gemacht und verfochten worden ist, daß die §§ auch ohne Weiteres den Verbreiter einer den Ordnungsvorschriften des Gesetzes nicht genügenden Druckschrift träfen. Indessen ergeben die weiteren Verhandlungen (Sten. Ber. 1874 Bd. 1 S. 405), daß dieser Ansicht sofort widersprochen worden ist: und mit Recht. Das Gesetz hat nirgends dem Verbreiten einer Druckschrift eine besondere Pflicht auferlegt und die Ordnungsbestimmungen auf ihn nicht ausgedehnt. Es kann daher das bloße Verbreiten[16]), wenn nicht noch andere Momente hinzutreten, welche nach allgemeinen strafrechtlichen Gesichtspunkten die Thätigkeit als Mitthäterschaft oder Theilnahme an dem Delikt Anderer charakterisiren, als strafbar nicht gelten. Cit. Urth. v. 28. Nov. 1887.

3. Dagegen ist in jedem Falle verantwortlich der Drucker und zwar zunächst dafür, daß in Ansehung seiner Person dem gesetzlichen Gebote genügt und sein Name und Wohnort auf der Druckschrift richtig angegeben wird. Sind mehrere Drucker selbständig an der Herstellung der Druckschrift betheiligt gewesen, so haftet jeder von ihnen nicht nur dafür, daß die ihn betreffende Angabe nicht fehlt, sondern auch für die richtige Angabe der Mitdrucker. Urth. des Reichsg. v. 20. Feb. 1891 (Entsch. in Straff. Bd. 21 S. 360). Da nun aber das Gebot des § 6 mit den Strafvorschriften in den §§ 18, 19 insofern nicht übereinstimmt, als die letzteren nicht den Drucker und Verleger mit Strafe bedrohen, sondern ganz allgemein Zuwiderhandlungen gegen den § 6, somit jeden für strafbar erklären, durch dessen Schuld dem Gebote des § 6 nicht Folge geleistet worden, so bleibt in jedem Einzelfall zu untersuchen, ob den Drucker eine Schuld trifft, eine Schuld, die gegenüber der Vorschrift in § 18 „mit Kenntniß der Unrichtigkeit" sich als Vorsatz darstellt, im Falle des § 19 aber, da dieser im Formaldelikt, nicht statuirt, sohin bei seinem Schweigen über ein subjektives Schuldmoment jede Verschuldung umfaßt, mindestens sich in strafbarer Fahrlässigkeit verkörpern muß.[17]) Es wird daher, wenn z. B. der Inhaber einer Druckerei sich einen Stellvertreter im Sinne der Gew.Ordn. bestellt hat, die Schuld des Vertreters dem Drucker nicht zuzurechnen sein, sondern den Vertreter haftbar machen: es wird ferner, wenn bei mehreren Inhabern einer Druckerei in Folge des zwischen ihnen geschlossenen Vertrages der eine sich mit der Leitung der Druckerei zu befassen hat, der andere, dem dieser Geschäftszweig nicht anvertraut worden, sich damit schützen können, daß

---

vor, sobald der Drucker die Druckschrift zwecks Weiterverbreitung aus den Händen gebe. Der Regel nach werde daher das Delikt des § 6 bereits vollendet sein, bevor eine dritte Person die Druckschrift in die Hände bekomme, um sie weiter zu verbreiten.

[16]) Kayser a. O. S. 395 schließt auch die Strafbarkeit des Verbreiters aus, weil die Vorschriften der §§ 6, 7 lediglich die Ermittelung des Thäters bezwecke, auch von einer Betheiligung des Vertreibers bei einer Uebertretung nicht die Rede sein könne, wenn diese bereits vollständig begangen ist.

[17]) A. M. Kayser a. O. S. 595. Er meint, es komme auf eine besondere böse Absicht nicht an, sondern genüge für seine Bestrafung, daß er sich seiner Handlung bewußt gewesen.

Digitized by Google

ersterer die Verantwortung für die Befolgung des Gebots zu tragen habe. Ist dem Drucker aus dem Inhalte der Schrift oder auf andere Weise bekannt geworden, daß dieselbe zur Verbreitung bestimmt ist, so dehnt sich seine Verantwortlichkeit auch auf die richtige Angabe des Namens und Wohnorts des Verlegers bz. Herausgebers aus. Er hat für die Beobachtung der Vorschrift des § 6 einzustehen und wird strafbar, wenn die Zuwiderhandlung auf einem Verschulden seinerseits beruht. Demgemäß hat auch das Reichsgericht im Urth. v. 17. Juni 1887 (Rechtspr. Bd. 9 S. 374) ausgeführt, daß die Angabe eines falschen Verlegers auf der Druckschrift den Drucker verantwortlich macht, sobald er sie aus Vorsatz oder Fahrlässigkeit verschuldet hat.[18]) Das Preuß. ObTr. hatte im Erk. vom 27. Juni 1876 (Goltd. Arch. Bd. 24 S. 630) angenommen, daß der Drucker für die Angabe des Namens und Wohnorts des Verlegers bz. Herausgebers nur dann haftbar sei, wenn er einen diesbezüglichen Auftrag erhalten hatte oder die Schrift von ihm selbst als Verleger verbreitet werden soll. Es hat jedoch später im Erk. v. 29. Mai 1878 (Opp. Rspr. Bd. 19 S. 270), indem es die frühere Entscheidung als durch die besondere Lage der Sache bedingt bezeichnete, den weitergehenden Satz aufgestellt, daß der Drucker, welchem die Bestimmung der Druckschrift zur Verbreitung bekannt ist, auch für die richtige Benennung des Verlegers bz. Herausgebers verantwortlich sei.

Dagegen liegt es ihm nicht ob, auch für die Angabe des Namens und Wohnorts des verantwortlichen Redakteurs zu sorgen. Es greift das diesen betreffende Gebot des § 7 mehr in das materielle Gebiet des Preßrechts über und hat, wie v. Schwarze S. 89 sich ausdrückt, mit der technischen Funktion und Thätigkeit des Druckers nichts zu schaffen.

4. Anders der Verleger, dem der Herausgeber gleich steht. Er ist derjenige, der den Druck veranlaßt und die Herausgabe der Druckschrift bewirkt. Er, der gleichsam die Seele des ganzen Unternehmens ist, hat die Pflicht, für die Beobachtung der Gebote des Gesetzes, insbesondere auch der Ordnungsvorschriften zu sorgen. Handelt es sich um eine periodische Druckschrift, so kann er sich auch damit schützen, daß er einen verantw. Redakteur angestellt habe. Denn steht es ihm auch frei, sich einen Stellvertreter zu bestellen und auf diesen, falls er den Anforderungen eines solchen entspricht und nicht blos die Stelle eines Gewerbegehülfen (bz. Handlungsgehülfen) inne hat, seine Verantwortlichkeit abzuwälzen, so hat doch der verantw. Redakteur nicht die Stellung eines Vertreters des Verlegers, sondern eine durchaus andere Rolle. Er hat für den Inhalt der Druckschrift aufzukommen und dabei diejenige Verantwortung zu tragen, die der § 20 PreßG. ihm auflegt. Daß er auch für die Beobachtung der Formvorschriften, soweit sie ihn nicht persönlich angehen, aufzukommen habe, schreibt das Gesetz nicht vor.[19]) Demgemäß trifft die Strafe des § 18 bz. § 19 den Verleger, wenn er die ihm persönlich auferlegte Pflicht der richtigen Angabe seines Namens und Wohnorts verabsäumt: wenn die gleiche Angabe in Ansehung des oder der Drucker

[18]) Dieser Ansicht hat sich Koller a. a. O. S. 121 angeschlossen. A. M. Loening, der überhaupt nur den Herausgeber haftbar machen will, v. Schwarze a. a. O. S. 89 und Marquardsen a. a. O. S. 105, welchen letzteren beiden den Drucker nur für die Angabe seines Namens, nicht auch für die des Namens des Verlegers verantwortlich machen. Sie meinen, es hätte sonst einer ausdrücklichen Bestimmung im Gesetze bedurft.

[19]) Von den gleichen Grundsätzen ist das Reichsg. im Urtheil v. 6. Juni 1890 (Entsch. in Straff. Bd. 20 S. 430) ausgegangen, in welchem ausgeführt wird, daß der Verleger einer periodischen Druckschrift für einen in dieselbe aufgenommenen, als Nachdruck strafbaren Artikel verantwortlich gemacht werden kann und sich nicht damit zu schützen vermag, daß er einen verantw. Redakteur angestellt habe.

Digitized by Google

unterblieben ist (er hätte die Schrift vor ihrer Verausgabung auch nach dieser Richtung prüfen müssen) cfr. Urth. des Reichsg. v. 20. Juni 1882 (Entsch. in Straff. Bd. 6 S. 367): und wenn die Vorschrift des § 7 unbefolgt geblieben. In Ansehung des dritten Punkts will Marquardsen S. 106 die Haftung des Verlegers auf den in § 18 Abs. 2 gedachten Fall einschränken. Indeß ist ihm nicht beizutreten. Der Abs. 2 cit. will die Verantwortlichkeit des Verlegers nicht beschränken, sondern mit Rücksicht auf die Wichtigkeit und Bedeutung der den Redakteur betreffenden Ordnungsvorschrift erweitern, indem er den Verleger auch dann für haftbar erklärt, wenn sich seine Schuld auch nur in einer Unterlassung bethätigt. Wollte man der entgegengesetzten Auffassung folgen, so würde der Verleger, wenn er vorsätzlich einen unrichtigen Namen eines Redakteurs auf der Druckschrift setzen ließe, straflos bleiben, ein Fall, den der Gesetzgeber nicht gewollt haben kann.

5. Der verantw. Redakteur ist, wie auch das Reichsg. im Urth. v. 20. Juni 1882 (Entsch. in Straff. Bd. 6 S. 367) angenommen, zwar verbunden, die ihm persönlich auferlegte Pflicht zu erfüllen, also für die wahrheitsgemäße und genaue Angabe seines Namens und Wohnorts zu sorgen, dagegen aber nicht dafür verantwortlich, daß auch dem § 6 genügt werde. Die Angabe seines Namens und Wohnorts muß auf jeder Nummer, jedem Stück oder Hefte der periodischen Druckschrift erfolgen, ebenso auf jeder Nummer bz. dem Stücke beigefügten Beilage, selbst wenn sie auf dem Hauptblatte nicht als Beilage bezeichnet ist, vgl. a. O. Bd. 7 S. 45. Wird jedoch eine andere periodische Druckschrift (Zeitung), auf welcher bereits ein verantw. Redakteur angegeben, als Beilage gegeben, so ist es nicht nöthig, daß auf ihr neben dem bezeichneten Redakteur noch der Name und Wohnort des verantw. Redakteurs des Hauptblatts angegeben wird: man wird vielmehr in solchem Falle anzunehmen haben, daß verschiedene Redakteure für bestimmte Theile des Blattes in Aktion getreten, und daß dem demgemäß anwendbar werdenden Abs. 2 des § 7 Genüge geschehen ist. Von gleicher Auffassung ist das ObTr. im Erk. v. 8. Nov. 1878 (Opp. Rspr. Bd. 19 S. 521) ausgegangen.

Sind mehrere Redakteure vorhanden, so haben sie zur Genügung des Abs. 2 § 7 und zwar ein jeder für sich durch einen Zusatz zu seinen Namen anzugeben, für welchen Theil der Druckschrift er die Redaktion übernommen. Daß dies geschieht, dafür haftet, wie das Urtheil v. 2. Dez. 1890 (unten S. 51) ausführt, jeder nicht nur für sich selbst, sondern auch für die andern.

6. Da bei den nach §§ 18, 19 strafbaren Delikten die Anwendbarkeit der allgemeinen Vorschriften des gemeinen Strafrechts (die Bestimmungen im allgemeinen Theile des Reichs-StGB) nicht ausgeschlossen, so können auch andere Personen als die in den §§ 6, 7 bezeichneten sich als als Mitthäter, Anstifter oder Gehilfen bei der Begehung der Delikte betheiligen. Urtheildes Reichsg. v. 6. Mai 1882 (Rechtspr. Bd. 4 S. 438): so ist z. B. der Faktor einer Druckerei, der eine unrichtige Angabe des Druckers vorsätzlich veranlaßt hatte, auf Grund der §§ 6, 18 Ziff. 2 verurtheilt worden (Rechtspr. Bd. 4 S. 212).

III. Wie muß die Zuwiderhandlung beschaffen sein?

Aus dem Wortlaute der Nr. 2 des § 18, insbesondere den Worten „durch falsche Angaben mit Kenntniß der Unrichtigkeit" hat das Reichsg. den Satz hergeleitet, daß die Zuwiderhandlung gegen die §§ 6 und 7 nur dann unter den § 18 zu bringen, wenn sie durch positive Angaben, nicht durch bloßes Unterlassen der vorgeschriebenen Angaben verübt wird. Entsch. in Straff. Bd. 6 S. 367. Da nun auch durch die Unterlassung den Geboten der §§ 6 u. 7 zuwidergehandelt werden kann, dieselbe sich also gleichfalls als ein strafbares Verhalten darstellt, so muß auch hier der § 19 zur Anwendung gelangen.

Digitized by Google

Selbst wenn man annimmt, daß der § 19 das Supplement zu § 18 bildet, daß der Unterschied zwischen beiden §§ nicht blos in der Verschiedenheit des subjektiven Schuldmoments zu suchen, also nicht blos darin zu erblicken, daß der § 18 ein vorsätzliches Handeln fordert, § 19 aber jegliche andere Verschuldung, insonderheit die Fahrlässigkeit deckt, sondern daß § 19 alle Zuwiderhandlungen umfaßt, welche nicht unter § 18 fallen; so würde es doch Angesichts der Verschiedenheit der Strafandrohungen in beiden §§ auffällig sein, daß die vorsätzlich falsche Angabe des Namens oder Wohnorts z. B. des Druckers härter bestraft werden soll wie die Verschweigung desselben. Es ist der legislatorische Gedanke nicht erfindlich, auf welchem eine derartige Unterscheidung der Strafbarkeit beider Handlungen beruhen könnte. Geht man auf den Zweck der Ordnungsvorschriften zurück, so wird man eine gleich schwer wiegende Verletzung der Interessen der Strafrechtspflege für vorliegend erachten müssen, ob die Person des Druckers falsch, oder ob sie gar nicht benannt worden. Da wie dort fehlen diejenigen Garantieen, welche der § 6 durch sein Gebot bieten will. Indessen trifft hier der Vorwurf das Gesetz und seine Fassung. Nur mit einem gewissen Zwange würde unter die Worte des § „falsche Angaben" eine vorsätzliche Unterlassung jeder Angabe zu subsumiren sein: und ist deshalb wohl der Rechtsausführung des Reichsg. beizustimmen.

IV. Wo ist der Gerichtsstand für die Zuwiderhandlungen gegen die §§ 6 u. 7?

1. Es ist eine Besonderheit der Preßdelikte, daß sie in Folge der Verbreitung der sie enthaltenden Druckschrift fast gleichzeitig an den verschiedensten Orten in die Erscheinung treten. Es werden beispielsweise Zeitungen und Zeitschriften beinahe zur selben Stunde an die an verschiedenen Orten wohnhaften Leser zur Vertheilung gebracht und gelangen die in ihnen begangenen Zuwiderhandlungen gegen Gesetze und Vorschriften daher an allen diesen Orten gleichzeitig zur Veröffentlichung. Gleichwie in Folge dessen eine Beschlagnahme der Druckschrift an jedem dieser Orte erfolgen kann, ist man davon ausgegangen, daß auch an jedem ein strafrechtliches Einschreiten gegen sie eintreten kann. Um den durch ein derartiges, sicherlich unrichtiges Verfahren bedingten Schwierigkeiten aus dem Wege zu gehen und einen allgemein geltenden Grundsatz in dieser Beziehung aufzustellen, hatte schon das Bundesgesetz betr. die Gewährung der Rechtshülfe, v. 21. Juni 1869 (BGBl. S. 305) im Abs. 2 des § 21 bestimmt, es werde angenommen, daß eine mittels der Presse verübte strafbare Handlung nur an dem Orte verübt sei, an welchem das Preßerzeugniß erschienen. Im Anschluß hieran hatte die Kommission des Reichstages bei Berathung des PreßG. v. 7. Mai 1874 dem Entwurf einen § beigefügt, in welchem der Ausgabeort der Druckschrift als ausschließliches Forum für alle in derselben, sei es durch ihren Inhalt, sei es durch Verletzungen der Ordnungsvorschriften, begangenen Preßdelikte bezeichnet wurde. Indessen scheiterte die Einfügung dieser Bestimmung in das Gesetz an dem Widerstande des Bundesraths. Es giebt nunmehr das PreßG. keinerlei Vorschrift über den Gerichtsstand für die durch die Presse begangenen strafbaren Handlungen und greifen daher in Ansehung der örtlichen Zuständigkeit die allgemeinen Regeln durch. Demgemäß kann ein ausschließlicher Gerichtsstand für Preßdelikte nicht mehr in Frage kommen, sondern konkurriren mit einander gemäß §§ 7, 8 StPO. das forum domicilii und das forum delicti commissi. Dieser Satz gilt selbstredend auch für die strafrechtliche Verfolgung der durch die §§ 18, 19 PreßG. bedrohten Zuwiderhandlungen gegen die §§ 6 u. 7 das.: Das forum domicilii ist nach § 8 StPO. von dem Wohnsitz[20]) der zu verfolgenden

[20]) Unter dem Wohnsitz, der auch nach § 13 CPO. im Civilprozeß den allgemeinen Gerichtsstand begründet, und dessen Begriff nach dem Civilrecht zu erläutern, ist der-

Person abhängig, somit nicht durch den auf der Druckschrift angegebenen Wohnort derselben bezeichnet. Es kann daher bei gleichzeitiger Verfolgung mehrerer Personen z. B. des Druckers und des Verlegers das Forum für den einen ein anderes sein, wie für den anderen.

Dagegen ist das forum del. com. für alle ein einheitliches. In Ansehung seiner ist also zu untersuchen, an welchem Orte das in einer Zuwiderhandlung gegen die §§ 6, 7 bestehende Delikt verübt wird. Die §§ 18, 19 bedrohen Zuwiderhandlungen gegen die Vorschriften der §§ 6, 7: Diese Vorschriften gebieten, daß jede im Geltungsbereich des PreßG. erscheinende Druckschrift den Namen und Wohnort der dort bezeichneten Personen angeben soll: ein Zuwiderhandeln gegen dieses Gebot setzt zwar zu seiner Strafbarkeit das Erscheinen der betr. Druckschrift voraus bez. wird durch dasselbe zur Vollendung gebracht, allein es muß zu diesem Erscheinen noch ein zweites Moment treten, nämlich das Drucken der falschen Angabe oder das Drucken der Schrift mit Unterlassung jeglicher Angabe. Nur das Zusammentreffen beider Momente bildet den Thatbestand des Delikts. Es ist nicht erforderlich, daß beide Thatbestandsmerkmale an demselben Orte ausgeführt werden: vielmehr können die Ausführungshandlungen auch an verschiedenen Orten vorgenommen werden. Da nun § 7 StPO. nicht bestimmt, daß der Gerichtsstand bei demjenigen Gerichte begründet sein solle, in dessen Bezirk die strafbare Handlung vollendet werde, so ist, wie auch das Reichsger. in Entsch. Bd. 15 S. 232 angenommen, das forum del. com. an jedem Orte begründet, an welchem eine der zum Thatbestand gehörenden Handlungen ausgeführt worden ist. Sonach kann der Druckort mit dem Ausgabeort in Konkurrenz treten.[21]) Man hat wohl gemeint, daß der Gerichtsstand auch da begründet sei, wo eine Beschlagnahme der Druckschrift erfolgt sei. Indessen ist dieser der Strafverfolgung angehörige Akt nicht geeignet den Gerichtsstand zu begründen, weil nicht erst im Augenblick der Beschlagnahme oder durch dieselbe das Delikt begangen oder vollendet wird, sondern seine durch die Ausgabe bewirkte Vollendung der Beschagnahme vorangegangen sein muß.

Es bleibt schließlich noch zu erörtern, was unter dem „Ausgabeort", also unter dem Orte, an welchem die Verausgabung der Druckschrift erfolgt, zu verstehen ist. Eine Verausgabung liegt nicht schon dann vor, wenn die fertige Druckschrift aus der Hand des Druckers an den Verleger übergeht; sie liegt

---

jenige Ort zu verstehen, an welchem Jemand seinen wirklichen Aufenthalt in der Absicht genommen hat, diesen Ort zum dauernden Mittelpunkt seiner Wirksamkeit zu machen. — Im Entwurf des bürgerlichen Gesetzbuchs wird die Erklärung dahin gegeben (§ 34), Wohnsitz sei der Ort, an welchem jemand seinen Aufenthalt nimmt, um dort ständig zu bleiben. Der Unterschied zwischen Wohnsitz und Wohnort liegt klar zu Tage.

[21]) Anders gestaltet sich die Sachlage bei den Preßdelikten, welche durch den Inhalt der Schrift begangen werden. Hier wird der Regel nach der Ort, an welchem der deliktische Inhalt zur Veröffentlichung gelangt, also der Ausgabeort auch der Thatort sein. Von dieser Regel hat das Reichsg. IV. S. in dem ungedr. Urtheil v. 3. April 1891 wider Müller Rep. 608/91 eine Ausnahme statuirt. Nämlich eine in Berlin erscheinende und den Abonnenten in K. mittels der Post zugesandte Zeitung hatte einen Artikel gebracht, in welchem der Thatbestand des § 130 StGB. gefunden worden war. Es war festgestellt worden, daß durch Besprechung von Vorgängen in K. verschiedene Bevölkerungsklassen, nämlich Arbeiter und Arbeitgeber, gegen einander aufgereizt worden seien. Das Gericht, in dessen Bezirk K. belegen ist, hatte anerkannt, und das Reichsg. hat die die Zuständigkeit jenes Gerichts bemängelnde Revisionsbeschwerde verworfen. Es wird ausgeführt, es habe der beabsichtigte Erfolg, nämlich die Aufreizung und damit die Vollendung des Delikthatbestandes, im Bezirk jenes Gerichts eintreten sollen: deshalb habe ohne Rechtsirrthum angenommen werden können, daß das Vergehen gegen § 130 in diesem Bezirk begangen und somit die örtliche Zuständigkeit des Gerichts begründet sei.

Digitized by Google

auch dann noch nicht vor, wenn der Verleger ein einzelnes Exemplar an einen Dritten herausgibt. Sie erfordert vielmehr eine Handlung, durch welche die Schrift dem Publikum zugänglich gemacht werden soll.[22]) Sobald also die Schrift von dem Verleger oder Herausgeber in der Absicht fortgegeben wird, sie unter das Publikum zu bringen, sie zu verbreiten, so gibt er sie aus; gleichgültig ist es, ob er diese Verbreitung selbst besorgt, oder ob er sich dazu gewisser Mittelspersonen (Sortimenter, Kolporteure, Reisende 2c.) bedient. Da also, wo dieses Ausgeben, zu dem auch die Ablieferung an die Post zur Vertheilung an die Abonnenten gehört, ins Werk gesetzt wird, ist der Ausgabeort; dort ist auch gemäß § 9 PreßG. das sog. Pflichtexemplar abzuliefern. Dieser Ausgabeort ist ein mehrfacher, wenn an verschiedenen Orten die Einrichtung getroffen worden, eine selbständige Verausgabung der Druckschrift vorzunehmen.

2. Die sachliche Zuständigkeit gibt zu besonderen Betrachtungen keinen Anlaß. Sie folgt der allgemeinen Regel, so daß für die nach § 18 PreßG. zu strafenden Delikte die Strafkammer (und zwar auch in Württemberg unter Ausschließung des Schwurgerichts nach Art. 12 des Ausführungsgesetzes zum Gerichts-Verfassungsgesetze v. 24. Januar 1879) und für die aus § 19 strafbaren Handlungen das Schöffengericht zuständig ist.

---

5. Die Materialien zur Strafgesetznovelle.

A. Entwurf des Gesetzes betr. die Abänderung von Bestimmungen des StGB.

Wir Wilhelm 2c. verordnen im Namen des Reichs, nach erfolgter Zustimmung des Bundesraths und des Reichstags, was folgt:

Art. I. Der § 276 des StGB. erhält folgenden zweiten Absatz:

Gleiche Strafe trifft denjenigen, welcher wissentlich schon einmal verwendete Post- und Telegraphenwerthzeichen nach gänzlicher oder theilweiser Entwerthung des Entwerthungszeichens zur Frankirung benutzt. Neben dieser Strafe ist die etwa wegen Entziehung der Post- oder Telegraphengebühren begründete Strafe verwirkt.

Art. II. Die §§ 317 und 318 des StGB. werden durch nachstehende den bisherigen Zifferzahlen entsprechende Bestimmungen ersetzt:

§ 317. Wer vorsätzlich eine zu öffentlichen Zwecken dienende Telegraphenanlage oder Theile derselben dergestalt beschädigt, oder daran solche Veränderungen vornimmt, daß dadurch der Betrieb verhindert oder gefährdet wird, wird mit Gef. von 1 Monat bis zu 3 Jahren bestraft.

§ 318. Wer fahrlässigerweise durch eine der vorbezeichneten Handlungen den Betrieb einer zu öffentlichen Zwecken dienenden Telegraphenanlage verhindert oder gefährdet, wird mit Gef. bis zu 1 Jahre oder mit Geldstrafe bis zu 900 Mark bestraft.

Gleiche Strafe trifft die zur Beaufsichtigung und Bedienung der Telegraphenanlagen und ihrer Zubehörungen angestellten Personen, wenn sie durch Vernachlässigung der ihnen obliegenden Pflichten den Betrieb verhindern oder gefährden.

---

[22]) Glaser, Handbuch des Strafproc. Bd. 2 S. 189 drückt sich dahin aus: „wenn Exemplare der Druckschrift in die Kanäle geleitet werden, welche dazu dienen sollen, sie dem Publikum zugänglich zu machen."

Art. III. Hinter § 318 des StGB. wird folgender § 318a eingeschaltet:

§ 318a. Die Vorschriften in den §§ 317 und 318 finden gleichmäßig Anwendung auf die Verhinderung oder Gefährdung des Betriebes der zu öffentlichen Zwecken dienenden Rohrpostanlagen.

Art. IV. Die Nr. 4 des § 360 des StGB. erhält folgende veränderte Fassung:

4. wer ohne schriftlichen Auftrag einer Behörde Stempel, Siegel, Stiche, Platten oder andere Formen, welche zur Anfertigung von Metall- oder Papiergeld, oder von solchen Papieren, welche nach § 149 dem Papiergelde gleichgeachtet werden, oder von Stempelpapier, Stempelmarken, Stempelblanketten, Stempelabdrücken, Post- oder Telegraphenwerthzeichen, öffentlichen Bescheinigungen oder Beglaubigungen dienen können, anfertigt oder an einen Anderen als die Behörde verabfolgt.

Art. V. Der § 364 des StGB. erhält folgenden zweiten Absatz:

Gleiche Strafe trifft denjenigen, welcher wissentlich schon einmal verwendete Post- oder Telegraphenwerthzeichen nach gänzlicher oder theilweiser Entfernung des Entwerthungszeichens veräußert oder feilhält.

Art. VI. Hinter § 367 Nr. 5 StGB. wird folgende Nr. 5a eingeschaltet:

5. a) wer bei Versendung oder Beförderung von leicht entzündlichen oder ätzenden Gegenständen durch die Post die deshalb ergangenen Verordnungen nicht befolgt.

B. Begründung.

Die Bestimmungen des RStGB., welche sich auf das Post- und Telegraphenwesen beziehen, haben in ihrer praktischen Anwendung einige Lücken gezeigt, deren Beseitigung im Interesse des allgemeinen Verkehrs und der Rechtspflege wünschenswerth erscheint. Der vorliegende Gesetzentwurf bezweckt, die in dieser Beziehung nothwendigen Ergänzungen des StGB. herbeizuführen.

Zu Art. I. Nach § 276 des StGB. wird die wissentliche Wiederverwendung von Stempelwerthzeichen — außer mit der Strafe, welche durch die Entziehung der Stempelsteuer begründet ist — mit Geldstrafe bis zu 600 Mark bestraft. In diesem § ist die Aufführung der Post- und Telegraphenwerthzeichen lediglich deshalb unterblieben, weil, wie die Motive (S. 133) sich äußerten, besondere Vorschriften über die Benutzung entwertheter Post- oder Telegraphenwerthzeichen oder gestempelter Briefkuverts bereits im G. über das Postwesen des Nordd. Bundes v. 2. Nov. 1867 und dem G. über Telegraphenfreimarken v. 16. Mai 1869 enthalten, daher hier entbehrlich seien. Letztere Annahme beruhte insofern auf einem Irrthum, als die erwähnten Bestimmungen des PostG. v. 2. Nov. 1867, die auch in das spätere PostG. v. 28. Okt. 1871 unverändert hinübergenommen worden sind, lediglich die Defraudationsstrafe auf die Wiederbenutzung entwertheter Postwerthzeichen verhängen, bezüglich einer etwa hinzugetretenen Vertilgung des Entwerthungszeichens aber auf die allgemeinen Strafgesetze verweisen. Daher kann gegenwärtig die Wiederverwendung bereits entwertheter Post- und Telegraphenwerthzeichen nur nach dem PostG. v. 28. Okt. 1871, bez. nach dem G., betr. die Einführung von Telegraphenfreimarken, v. 16. Mai 1869 (RGBl. 1871 S. 347, BGBl. 1869, S. 377) mit der Defraudationsstrafe geahndet werden, selbst wenn die Wiederverwendung wissentlich und mit Entfernung des Entwerthungszeichens erfolgt ist (vgl. Urth. des Reichsg. v. 19. April 1888, Entsch. in Strafs. Bd. 17 S. 394). Die bezügliche Strafvorschrift des § 276 wird daher behufs Beseitigung der unerwünschten Lücke dahin zu vervollständigen sein, daß die wissentliche Wiederverwendung von Post- und Telegraphenwerth-

Digitized by Google

zeichen, falls das Entwerthungszeichen ganz oder theilweise entfernt ist, in gleicher Weise bestraft wird, wie die wissentliche Wiederverwendung von Stempelwerthzeichen. Da das StGB. auch im § 275 die Post- und Telegraphenwerthzeichen ebenso behandelt, wie die Stempelwerthzeichen, so kann es keinem Bedenken unterliegen, im § 276 dieselbe Gleichstellung eintreten zu lassen.

Zu Art. II. In den §§ 317 u. 318 des StGB. sind Strafbestimmungen gegen solche Handlungen enthalten, welche die Benutzung einer zu öffentlichen Zwecken dienenden Telegraphenanstalt verhindern oder stören. In der Literatur und in der Rechtsprechung wurde früher vielfach angenommen, daß durch diese Bestimmungen auch solche Handlungen unter Strafe gestellt seien, welche an sich geeignet sind, die Benutzung der Telegraphenanstalt zu verhindern oder zu stören, selbst wenn im gegebenen Falle aus irgend einem Grunde eine Verhinderung der Benutzung in Wirklichkeit nicht stattgefunden hat, z. B. weil in Folge zufälliger günstiger physischer Umstände die Leitung trotz der Beschädigung zum Telegraphiren hat verwendet werden können. Das vormalige preuß. ObTr. und das Reichsgericht haben jedoch später übereinstimmend dahin entschieden, daß die fraglichen Vorschriften nur auf solche Handlungen Anwendung finden, welche eine thatsächliche Verhinderung oder Störung des Betriebes bez. der Benutzung einer Telegraphenanstalt im Gefolge haben (Erk. des ObTr. v. 1. April 1870 u. 8. Nov. 1876, Opp. Rspr. 11, S. 225, 17 S. 717; Urth. d. Reichsg. v. 2. Jan. 1885, Entsch. in Straff. 11 S. 336).

Im Interesse der Sicherheit des Telegraphendienstes ist es dringend erforderlich, daß auch solche Handlungen bestraft werden, welche den Betrieb der Telegraphenanstalt nur gefährden. Nach der gegenwärtigen Gesetzgebung können derartige Handlungen, welche für die ordnungsmäßige Wahrnehmung des Telegraphendienstes im hohen Grade gefährlich sind, und durch welche in jedem Augenblick eine wirkliche Verhinderung der Benutzung der Telegraphenanlage eintreten kann, z. B. fahrlässige Beschädigung der Telegraphenstangen, der Leitungen, der Isolirvorrichtungen ꝛc., meist nicht bestraft werden, da sie unter keine sonstige Bestimmung des StGB. fallen. Es wird daher eine Ergänzung der bezeichneten Vorschriften nach dieser Richtung hin herbeizuführen sein. Durch eine derartige Aenderung wird auch erreicht werden, daß die betr. Bestimmungen des RStGB. mit den im Art. 2 des internat. Vertrages zum Schutze der unterseeischen Telegraphenkabel v. 14. März 1884 (RGBl. 1888 S. 151) enthaltenen Festsetzungen genau übereinstimmen.

Zu Art. III. Die §§ 317 u. 318 enthalten Strafbestimmungen für Handlungen, welche die Benutzung einer Telegraphenanstalt verhindern oder stören; die in neuerer Zeit errichteten Rohrpostanlagen sind nach einem Urtheile des Reichsg. als „Telegraphenanstalt" im Sinne der angef. §§ nicht anzusehen (Erk. des Reichsg. v. 20. Nov. 1881, Entsch. 4 S. 406). Mit Rücksicht auf die Wichtigkeit, welche die Rohrpostanlagen für den Verkehr haben, ist es nothwendig, daß dieselben in gleicher Weise wie die Telegraphenanlagen mit strafrechtlichem Schutze gegen Beschädigungen ausgestattet werden. Dies ist auch seitens des Reichsg. im erwähnten Urtheile anerkannt worden. Durch die Bestimmung des hinter § 318 des StGB. einzuschaltenden § 318a soll in Zukunft den Rohrpostanlagen derselbe strafrechtliche Schutz wie den Telegraphenanstalten gewährt werden.

Einer besonderen Hervorhebung der Fernsprechanlagen bedurfte es nicht, da sie eine Unterart der Telegraphenanlagen bilden, und demgemäß von dem Wortlaut der §§ 317 u. 318 des StGB. selbstverständlich mitumfaßt werden (vergl. Urth. des Reichsg. v. 28. Febr. 1889, Entsch. 19 S. 55).

Zu Art. IV. In den letzten Jahren ist es wiederholt vorgekommen, daß Postsendungen, mit Nachbildungen von Freimarken der Reichspostverwaltung beklebt, bei den Postanstalten zur Einlieferung gelangt sind. Die Nachbildungen waren in der Regel illustrirten Briefmarkenkatalogen, illustrirten Zeitschriften über Briefmarkenkunde und ähnlichen Druckerzeugnissen entnommen. Im Weiteren ist auch von auswärtigen Postverwaltungen, unter ausdrücklichem Hinweis auf zahlreiche, in letzter Zeit vorgekommene Betrugsfälle, hier zur Sprache gebracht worden, daß in der Nachbildung ausländischer Freimarken, wie solche in den in Deutschland erscheinenden vorerwähnten Zeitschriften ꝛc. vielfach stattfinde, eine große Gefahr für die fremden Postverwaltungen liege. Um derartigen Unzuträglichkeiten vorzubeugen, empfiehlt es sich, die im § 360 Nr. 4 bez. Nr. 5 des StGB. enthaltenen Bestimmungen über die unbefugte Herstellung ꝛc. von Stempeln zur Anfertigung von Metall- oder Papiergeld u. s. w. auf die Herstellung von Stempeln, Platten u. s. w., welche zur Anfertigung in- oder ausländischer Post- und Telegraphenwerthzeichen dienen können, auszudehnen. Strafbestimmungen dieser Art bestehen auch in anderen Staaten, z. B. in Frankreich, Großbritannien und Irland und in den Vereinigten Staaten von Amerika.

Auf die fragliche Ergänzung des StGB. ist auch deshalb Werth zu legen, weil auf dem zu Anfang 1885 in Lissabon stattgehabten Postkongreß der Beschluß gefaßt worden ist, daß die Postverwaltungen des Weltpostvereins sich gegenseitig Beistand leisten sollen, um die Nachahmung von Postwerthzeichen und die betrügerische Verwendung von Nachbildungen zu verhüten und zu bestrafen (Documents du congrès postal de Lisbonne 1885, Tom. II pag. 81).

Zu Art. V. Durch § 364 des StGB. wird das wissentliche Veräußern oder Feilhalten schon einmal verwendeter Stempelwerthzeichen, von welchen die Entwerthungszeichen gänzlich oder theilweise entfernt sind, mit Geldstrafe bis zu 150 Mark bedroht. Nach den gemachten Erfahrungen besteht das Bedürfniß, behufs Verhütung einer Schädigung der Postkasse dieselbe Strafandrohung auch gegen denjenigen auszusprechen, welcher wissentlich schon einmal verwendete Post- und Telegraphenwerthzeichen nach gänzlicher oder theilweiser Entfernung der Entwerthungszeichen veräußert oder feilhält. Da das StGB., wie bereits erwähnt, im Allgemeinen von einer gleichmäßigen Behandlung der Stempelwerthzeichen und der Post- und Telegraphenwerthzeichen ausgeht, so dürfte die Ausdehnung der Strafbestimmung auf die letzterwähnten Werthzeichen einem Bedenken nicht unterliegen.

Zu Art. VI. Nach § 10 Nr. I der Postordn. v. 8. März 1879[1]) dürfen zur Versendung mit der Post nicht aufgegeben werden: „leicht entzündliche Sachen, sowie ätzende Flüssigkeiten". Es fehlt aber an einer ausreichenden Strafbestimmung für Zuwiderhandlungen gegen diese Vorschrift. Nach den Bestimmungen im § 367 Nr. 5 u. 6 des StGB.[2]) unterliegt der Bestrafung: wer bei der Aufbewahrung oder der Beförderung von . . . Sprengstoffen oder anderen explodirenden Stoffen die deshalb ergangenen Verordnungen nicht befolgt, sowie wer leicht entzündliche Gegenstände an Orten ꝛc. aufbewahrt, wo ihre Entzündung gefährlich werden kann. Es fehlt hiernach an einer Strafbestimmung für Zuwiderhandlungen gegen die obenbezeichneten Vorschriften der Postordnung, in soweit es sich um die verbotwidrige Beförderung bez. Versendung von solchen leicht entzündlichen Sachen, welche nicht zur Klasse der Spreng-

[1]) Vgl. auch § 66 Nr. Ib der bayer. Postordn. v. 1. Mai 1889 und § 11 Nr. I der württ. Postordn. v. 14. März 1881.

[2]) Vgl. noch § 9 des G. gegen den verbrecherischen u. gemeingef. Gebrauch von Sprengstoffen v. 9. Juni 1884 (RGBl. S. 61).

stosse oder sonstigen explodirenden Stosse gehören, sowie um die Beförderung von ätzenden Flüssigkeiten handelt. In Folge dessen ist es wiederholt vorgekommen, daß Personen, welche entzündliche Gegenstände zur Beförderung mit der Post eingeliefert hatten, in dem eingeleiteten gerichtlichen Strafverfahren von der Uebertretung des § 367 Nr. 5 u. 6 des StGB. haben freigesprochen werden müssen, weil der betr. Gegenstand nicht in die Gruppe der Sprengstoffe oder der explodirenden Stoffe gehörte.

Der Erlaß einer entsprechenden Strafbestimmung hat sich als dringendes Bedürfniß herausgestellt, da durch die Versendung solcher leicht entzündlichen Gegenstände, welche nicht zu den explodirenden Stoffen gehören, das Leben und die Gesundheit der Postbeamten, sowie die Sicherheit der Postsendungen — namentlich wenn eine Entzündung während der Eisenbahnfahrt in den engen Räumen des Bahnpostwagens stattfindet — aufs Aeußerste gefährdet werden können. Die Beseitigung der fraglichen Lücke würde durch die im Gesetzentwurf vorgesehene Erweiterung der Bestimmungen im § 367 leicht zu erreichen sein.

C. Bericht der IX. Kommission v. 4. Febr. 1891.

Mittelst Schreibens des Reichskanzlers v. 17. Mai 1890, wurde dem Reichstage der „Entwurf eines G. betr. die Abänderung von Bestimmungen des StGB." — Nr. 36 der Drucks. I. Session 1890 —, wie solcher von dem Bundesrathe beschlossen worden, zur verfassungsmäßigen Beschlußnahme vorgelegt.

Der Reichstag hat in seiner Sitzung vom 13. Juni 1890 den Gesetzentwurf der unterzeichneten IX. Kommission zur Vorberathung überwiesen. Die Kommission hat die Vorlage in fünf Sitzungen und in zweimaliger Lesung durchberathen und erstattet über das Ergebniß ihrer Berathungen den nachstehenden Beschluß.

Als Kommissarien des Bundesrathes haben an den Verhandlungen der Kommission Theil genommen:

1. der Wirkl. Geh. Ober-Postrath Prof. Dr. Dambach,
2. der Kais. Geh. Regierungs-Rath Dr. v. Tischendorf,
   Ferner wohnte der Mehrzahl der Sitzungen bei
3. der Bevollmächtigte zum Bundesrath Bayr. Ministerialrath Heller.

Von einer allgemeinen Besprechung des Gegenstandes ist in der Kommission Abstand genommen und in die sofortige Berathung der Einzelbestimmungen des vorliegenden Gesetzentwurfes eingetreten worden.

Art. I. Im Eingange der Berathung über Art. I wurde aus der Mitte der Kommission darauf hingewiesen, daß es sich bei diesem und den folgenden Artikeln nicht sowohl um eine Erweiterung der Machtbefugnisse für die Regierung, als vielmehr um einen als nothwendig erkannten verstärkten Schutz derjenigen Verkehrseinrichtungen handle, welcher vom Interesse dringend gefordert werde. Dies wurde auch von anderer Seite anerkannt, jedoch die Frage angeregt, ob es nicht zweckmäßig gewesen wäre, das gesammte Telegraphenwesen, wie dies hinsichtlich des Postwesens bereits geschehen sei, allgemein gesetzlich und auf zuverlässigerer als der bisherigen Grundlage zu regeln. Eine weitere Folge wurde dieser Anregung nicht gegeben, jedoch im Einzelnen das Bedenken erhoben, ob die angedrohte Strafbestimmung des Entw. nicht zu niedrig bemessen sei. Es wurde in dieser Beziehung namentlich auf das Verhältniß zu § 154 des G. über die Invaliditäts- und Altersversicherung hingewiesen, welches für ein im Uebrigen ganz gleichartiges Vergehen eine erheblich höhere Strafe — (Ges. nicht unter drei Monaten und eventuellen Verlust der bürg. Ehrenrechte) — festsetze. Halte man dieses Strafmaß für angemessen, so sei es auch für alle, unter § 276 StGB.

fallende Vergehungen anzuwenden und dem entsprechend der erste Absatz des Strafgesetzbuchs-Paragraphen abzuändern.

Seitens des Kommissars des Bundesraths und Vertreters des Reichspostamts Dr. Dambach wurde diesen Ausführungen gegenüber geltend gemacht, daß es in keiner Weise wünschenswerth sei, eine weitere als die vorgeschlagene Veränderung am § 276 vorzunehmen, namentlich empfehle es sich nicht, das bisherige Strafmaß zu erhöhen. Die vorgelegte Novelle wolle am StGB. so wenig als möglich ändern, insbes. alles unberührt lassen, was sich in der bisherigen Handhabung des Gesetzes als ausreichend erwiesen habe. Die Verwaltung des Reichspostwesens beanspruche keinen höheren Schutz als denjenigen, welchen die Stempelverwaltung genieße. Es handle sich bei der in Rede stehenden Vorlage ausschließlich um den Interessenkreis des Post- und Telegraphenwesens; bei einem derartigen Anlasse in andere Materien überzugreifen, durch welche andere Ressorts der Reichs- und Landesverwaltung berührt würden, die hier nicht vertreten seien, erscheine nicht zweckmäßig und müsse deshalb vermieden werden.

Dieser Standpunkt wurde auch von anderer Seite vertreten und namentlich betont, daß der § 154 des InvalidG. eine ungleich größere Tragweite habe. Deshalb, und weil überhaupt der Grundsatz festgehalten werden müsse, daß gesetzliche Bestimmungen nur nach wirklich festgestelltem Bedürfniß zu ändern seien, empfehle es sich nicht, vom bestehenden Strafmaß abzugehen. Ob aber die ganze Bestimmung des Entw. auf ein wirklich vorhandenes Bedürfniß zurückzuführen sei, bedürfe noch der näheren Darlegung.

Die angeregte Frage, ob ein solches Bedürfniß vorliege und in wieweit nicht die im Entw. bezeichneten Vergehungen schon unter den strafrechtlichen Begriff des Betruges (§ 263 StGB.) fallen, gab dem Vertreter des Reichspostamts Veranlassung, näher auszuführen, daß gerade diejenigen Fälle, die der Abs. 2 des § 276 treffen solle, häufig seien. Die Literatur betrachte die Postdelikte als delicta sui generis und halte die Betrugsstrafen nicht für anwendbar. Lediglich infolge eines Redaktionsversehens sei es gekommen, daß man unterlassen habe, im Jahre 1870/71 die Post- und Telegraphenwerthzeichen in den § 276 mit aufzunehmen. Daß auf die hier bezeichneten Fälle die Betrugsstrafen nicht anwendbar seien, scheine auch das Reichsg. anzunehmen. (Erk. v. 26. Juni 1880 und 28. Okt. 1880, Rspr. 2 S. 113, 403.)

In Betreff der Worte: „nach gänzlicher oder theilweiser Entfernung des Entwerthungszeichens" wurde geltend gemacht, daß dieselben nicht in subjektivem, sondern in objektivem Sinne aufzufassen seien und demgemäß ausdrücken sollen, daß es nur darauf ankomme, daß das Entwerthungszeichen — gleichviel ob vom Thäter oder von einem andern — entfernt worden sei.

Der Vertreter des Reichsjustizamts wies auf § 364 StGB. hin, an dessen Fassung sich die Novelle habe anschließen wollen und pflichtete der Auslegung der bezeichneten Worte ausdrücklich bei, indem er gleichzeitig hinzufügte, selbstverständlich gehöre es zum subjektiven Thatbestande, daß der Thäter von der Entfernung des Entwerthungszeichens Kenntniß gehabt haben müsse.

Die Meinung, daß ein dringendes Bedürfniß für den Erlaß eines Specialgesetzes nicht nachgewiesen sei und die erforderliche Abänderung des bestehenden Rechts füglich bis zur allgemeinen Revision des StGB. vertagt werden könne, fand nicht die Zustimmung der Mehrheit der Kommission. Dieselbe beschloß vielmehr mit allen gegen drei Stimmen, den Art. I in der Fassung der Vorlage anzunehmen, und hielt diesen Beschluß auch in der zweiten Lesung aufrecht.

Art. II. Ebenso wie in Betreff des Art. I wurde gegen die Bestimmungen in Art. II geltend gemacht, daß ein Bedürfniß zu einer Erweiterung der bereits vorhandenen Strafmittel nicht zugegeben werden könne, zumal die §§ 303, 304

und in Ermangelung dieser der § 305 ausreichenden Schutz gegen jede Art von Sachbeschädigung gewährten. Daß der Art. 2 des intern. Vertrages über den Schutz der unterseeischen Telegraphenkabel eine derartige Erweiterung des Systems vorhandener Strafnormen nothwendig mache, wurde gleichfalls in Abrede gestellt.

Dem gegenüber betonte Dr. Dambach nachdrücklich die Nothwendigkeit, der Verwaltung einen intensiven Schutz gegen die immer zahlreicher werdenden Fälle von Beschädigungen, bez. Gefährdungen des Betriebes zu gewähren, wenn die Behörde den an sie gestellten Anforderungen entsprechen solle. Seien doch — abgesehen von Bayern und Würtemberg — im Gebiete der Reichstelegraphenverwaltung allein in den Jahren 1888/89 nicht weniger als 794 Fälle von vorsätzlicher bez. fahrlässiger Beschädigung von Telegraphenanlagen verzeichnet worden, ohne daß diese Beschädigungen eine eigentliche Störung des Betriebes zur unmittelbaren Folge gehabt hätten. Es wurde namentlich auf zahlreiche Fälle derartiger Beschädigungen hingewiesen, die durch unbesonnenes Umfahren mit Wagen, das Auswerfen von Ankern an ungeeigneten Stellen, das unvorsichtige Legen van Drähten zu Privatleitungen und dergl. mehr, herbeigeführt würden. Auf dem Kongresse zu Paris 1882 (zur Berathung eines Vertrages über den Schutz der Telegraphenkabel) seien die Vertreter der Staaten ebenfalls der Ansicht gewesen, daß auch die bloße Gefährdung ohne wirkliche Störung des Betriebes unter Strafe gestellt werden müsse.

Diese Ausführungen fanden mehrfache Unterstützung an der Hervorhebung der Wichtigkeit des Telegraphenbetriebes für den Staat in Krieg und Frieden und für alle Kreise des Verkehrslebens. Aus den mitgetheilten Zahlen ergebe sich eine so bedenkliche Anzahl von Gefährdungen, daß die Gesetzgebung unmöglich ihre Hülfe versagen könne, wenn es sich darum handle, da schützend einzugreifen, wo die stetige Entwickelung auf dem Gebiete der Verkehrsmittel das Bedürfniß nach verstärkten Garantien zum Schutze derselben hervorgerufen habe.

Hiergegen wurde geltend gemacht, die mitgetheilten statistischen Ergebnisse ließen noch nicht erkennen, ob und inwieweit sie unter die hier maßgebenden Kategorien fielen. Auf alle Fälle sei es im höchsten Grade bedenklich, jede scheinbare Lücke im Gesetze sofort durch einen Akt legislatorischer Bereitwilligkeit ausfüllen zu wollen und auf diese Weise, nach bekannten Vorgängen neuerer Zeit, durch stete Flickarbeit einer durchgreifenden Revision des StGB. entgegenzuwirken. Die vorhandene Bestimmung des § 317 StGB. genüge, wenngleich zugegeben werde, daß die Fassung des Entw., welche das „corpore corpori datum" bestimmter fasse, glücklicher sei als die des StGB. Daß im § 318 allenfalls eine Lücke gefunden werden könne, sei zugegeben, zumal nach der Auffassung des Reichsg. auf Grund des gedachten § fahrlässige Beschädigungen nicht immer bestraft werden. Daraus folge aber nicht nothwendig, daß gegen die hervorgehobenen, meist aus Unkenntniß geschehenden Handlungen mit neuen Strafbestimmungen vorgegangen werden müsse.

Der Vertreter des Reichspostamts trat diesen Anführungen unter Bezugnahme auf das gebrachte statistische Material entgegen. Es müsse mit Nachdruck darauf hingewiesen werden, daß die Fälle, in denen eine Beschädigung der Telegraphenanlagen vorkomme, ohne daß als unmittelbare Folge eine Störung des Betriebes eintrete, sehr zahlreich seien. In den angeführten Fällen — 794 in zwei Jahren nach Ausscheidung der Betriebsgebiete von Bayern und Würtemberg — sei es zur Noth noch ohne Betriebsstörung abgegangen, aber eben nur noch nothdürftig. Für die Verwaltung stehe es nach den bisher gemachten Erfahrungen fest, daß der gegebene Schutz nicht ausreiche, um einem dringenden Bedürfniß zu genügen, welches dem technischen Betrieb entspreche. Schon bei vorsätzlichen

Handlungen versage das gegenwärtig gegebene gesetzliche Schutzmittel häufig, für fahrlässige aber völlig. Es wurde eine Reihe von Beispielen angeführt, dies zu erläutern: Ein Schiffer, der mit seinem Anker beim Auswerfen desselben absichtlich das Kabel faßt und eine ganze Strecke weit mitschleppt, ohne das Kabel zu schädigen, — hier hilft das Strafgesetz nicht, da keine Sachbeschädigung eingetreten ist; — oder beim fahrl. Fällen von Bäumen stürzt der Baum auf die Leitung, der Draht aber bleibt unversehrt; oder jemand verbindet absichtlich oder aus Fahrlässigkeit seinen Draht mit dem der Telegraphenanlage, ohne die letztere zu schädigen, — hier liegt kein Straffall vor; oder ein Kutscher fährt gegen eine Telegraphenstange und reißt sie um, — hier ist keine vorsätzliche Sachbeschädigung erwiesen, die fahrlässige ist nicht strafbar. Bei allen diesen Beispielen sei der telegr. Betrieb im höchsten Maße gefährdet; er könne in jedem Augenblick unterbrochen und gehindert werden; die größten Nachtheile könnten entstehen, und dessen ungeachtet gewähre das Strafgesetz keine Hülfe. Wie also vermöge sich die Verwaltung zu schützen? Derartige Fälle kämen so häufig vor, daß die Nothwendigkeit gesetzlicher Mittel der Abwehr nicht in Zweifel gezogen werden könne. Uebrigens verfahre die Verwaltung mit großer Milde und veranlasse ein Einschreiten seitens der Anklagebehörde nur da, wo eine wirklich grobe Fahrlässigkeit vorliegt.

Aus der Mitte der Kommission wurde diesen Darlegungen gegenüber die Bereitwilligkeit ausgesprochen, für das erwiesene Bedürfniß Abhülfe zu gewähren. Es müsse indessen Vorsorge getroffen werden, daß durch die neu zu schaffende Strafbestimmung berechtigte Interessen keine Gefährdung erleiden. Es wurde deshalb beantragt, im § 317 hinter dem Worte „vorsätzlich" einzuschalten: „und rechtswidrig", sowie anheimgegeben, den Grad der Fahrlässigkeit im § 318 als „grobe" zu kennzeichnen. Von anderer Seite wurde eine derartige Hinzufügung für überflüssig erachtet, da ein dolus ohne Rechtswidrigkeit nicht denkbar sei. Der Vertreter des Reichspostamts erachtete die Hinzufügung der „Rechtswidrigkeit" gleichfalls für unnöthig, da die Rechtswidrigkeit die nothw. Voraussetzung des Delikts sei, und wies auf die Analogie bei Körperverletzungen hin. Von einer besonderen Kennzeichnung des Grades der Fahrlässigkeit sei jedenfalls Abstand zu nehmen, da das Strafgesetz eine derartige Gradation nicht kenne.

Wiederholentlich wurde von anderer Seite die Nothwendigkeit neuer Strafmittel auch mit Bezug auf die mitgetheilten Kontraventionsfälle in Zweifel gezogen, da es keineswegs feststehe, daß das bestehende Strafgesetz nicht ausgereicht hätte. Es frage sich nur, ob überall der ursächliche Zusammenhang zwischen der Beschädigung und der, wenn auch nicht sofort eingetretenen Betriebsstörung habe erwiesen werden können. Auf alle Fälle sei im Entw. die Frage, was hier dolus sei und was man unter „zu öff. Zwecken dienenden Telegraphenanlagen" zu verstehen habe, nicht genügend erledigt.

Der Vertreter des Reichsjustizamts machte dagegen geltend, daß nach der Vorlage der verbündeten Regierungen das Erforderniß der Rechtswidrigkeit bereits in der betr. Bestimmung enthalten sei. Wenn beispielsweise ein Arbeiter im Auftrage der zuständigen Behörde eine Telegraphenanlage zerstöre, so werde er selbstverständlich nicht als strafbar erachtet werden können. Danach sei es überflüssig, das Moment der Rechtswidrigkeit noch besonders zu betonen. Auch das StGB. habe nur bei einzelnen Strafbestimmungen für zweckmäßig erachtet, das an sich selbstverständliche Erforderniß, daß die Handlung gegen das objektive Recht verstoßen müsse, ausdrücklich hervorzuheben. — Für die Vorlage in ihrer unveränderten Fassung wurde noch besonders angeführt, daß derartige Gesetzesbestimmungen der oft brutalen Gedankenlosigkeit gegenüber eine gewisse erziehliche Kraft haben und nicht zu entbehren seien, wenn diese, den wichtigsten

Verkehrsinteressen Aller dienenden Anlagen nicht fortwährenden Beschädigungen ausgesetzt sein sollen. Die beantragten Einschaltungen ständen nicht im Einklang mit dem System des geltenden Strafrechts und seien juristisch nicht gerechtfertigt.

Im weiteren Verlaufe der Diskussion wurde der Antrag auf Einfügung eines Grades der Fahrlässigkeit im § 318 fallen gelassen, jedoch daran festgehalten, daß die Einschaltung des Wortes „rechtswidrig" im § 317 unerläßlich sei, auch dem System des StGB. nicht widerspreche. Vom Vertreter des Reichspostamtes wurde wiederholentlich darauf hingewiesen, daß auch nach der Ansicht des Reichsg. die Vorsätzlichkeit einer Handlung zugleich deren objective Rechtswidrigkeit in sich begreife, wie die Rechtsprechung des obersten Gerichtshofes ergebe. Auch von Mitgliedern der Kommission wurde dieser Ansicht beigepflichtet und weiter hervorgehoben, daß die Vorsätzlichkeit sich sowohl auf die Handlung an sich wie auf die Folgen dieser Handlung bezöge und beides umfasse. Demnach liege in der Vorsätzlichkeit zugleich auch die Rechtswidrigkeit.

Von anderer Seite wurden die Einwendungen gegen die Nothwendigkeit der ganzen Vorlage wiederholt und Eventualanträge gestellt, welche dahin gingen, im § 317 die Worte „von einem Monat" zu streichen, und im § 318 statt: „Gef. bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bis zu 900 Mark" zu setzen: „Haftstrafe bis zu 6 Wochen oder mit Geldstrafe bis zu 150 Mark".

Es wurde ferner geltend gemacht, daß in jedem Falle eine Sicherheit für den Umfang des dolus im § 317 gewährt werden müsse. Grobe Fahrlässigkeit und dolus eventualis fielen in der Praxis der Gerichtshöfe häufig vollständig ineinander. Es werde sich empfehlen, den Satz etwa so zu fassen, daß er laute: „Wer vorsätzlich eine Telegraphenanlage dadurch gefährdet, daß er dieselbe beschädigt oder daran Aenderungen vornimmt ꝛc."

Der Vertreter des Reichspostamtes erklärte, es könne keinem Zweifel unterliegen, daß zum Vorsatz gehöre der Vorsatz, die beschädigende Handlung zu begehen, u. zw. mit dem Vorsatz, die Telegraphenanlagen zu stören oder zu gefährden, oder wenigstens mit dem dolus eventualis: es können daraus die gedachten Folgen entstehen, dergestalt, daß er diese Folgen eventuell auf sich nehmen wolle. Was Vorsatz sei, lasse sich für das vorliegende Delikt dahin ausdrücken: Vorsatz ist das bewußte Wollen einer bewußt rechtswidrigen That; der Thäter muß sich gesagt haben oder muß sich haben sagen können: diese bestimmte Handlung wird diese Folgen haben oder haben können. Auch der Vertreter des Reichsjustizamts äußerte seine Ansicht dahin, daß der Vorsatz sich auch auf die Verhinderung oder Gefährdung des Betriebes beziehen müsse, und bemerkte, daß die Fassung der Vorlage sich um deswillen empfehle, weil sie der Fassung des StGB. im § 315 bei dem verwandten Delikte der Gefährdung des Eisenbahnbetriebs nachgebildet sei.

Der mehrerwähnte Abänderungsvorschlag erfuhr vom Antragsteller eine anderweite Formulirung und zwar dahin:

> „Wer vorsätzlich und rechtswidrig den Betrieb einer zum öff. Gebrauch bestimmten Telegraphenanstalt dadurch verhindert oder gefährdet, daß er Theile oder Zubehörungen der Telegraphenanlagen beschädigt oder Veränderungen daran vornimmt, wird mit Gef. von 1 Monat bis zu 3 Jahren bestraft."

An diesem Abänderungsvorschlage wurde gemängelt, daß die Fassung nicht klar erkennen lasse, daß es sich sowohl um die Handlung selbst, wie um deren Folgen beim Vorsatz handle.

Vom Vertreter des Reichspostamts wurde an dem Abänderungsantrag, der im übrigen materiell mit dem Entw. übereinstimme, bemängelt, daß er einen Zweifel einschließe, was man unter „zum Gebrauche dienenden Anstalten" zu verstehen hätte. Eine Fassung, welche statt dieser Worte setze: „zu öffentlichen

Zwecken" würde vorzuziehen sein; denn dieser letztere Ausdruck entspreche der bisherigen Fassung des und sein Sinn sei durch die Literatur eingehend erörtert.

Dieser Anregung ensprechend wurde nachgegeben, daß die Worte: „zu öff. Zwecken" an Stelle der „zu öff. Gebrauche" lautenden gesetzt würden. Wesentlich sei eine genaue Fassung, die keinen Zweifel darüber lasse, daß der Vorsatz die Handlung und deren Folgen zugleich umfassen müsse.

Ein weiterer Abänderungsvorschlag ging dahin, den § 317, wie folgt, zu fassen:

> Wer vorsätzlich eine zu öffentlichen Zwecken dienende Telegraphenanlage oder Theile derselben in der Absicht, daß dadurch der Betrieb gefährdet werde, beschädigt oder verhindert, wird ꝛc.

Zur Beseitigung der wiederholt angeregten Bedenken wurde in der Kommission festgestellt, daß nach der übereinstimmenden Auffassung aller Mitglieder der Kommission der Vorsatz sowohl die Beschädigung oder Aenderung wie die Verhinderung oder Gefährdung des Betriebes umfassen müsse. Dieser Fassung wurde auch von anderer Seite Ausdruck gegeben und gleichzeitig darauf hingewiesen, daß die im letzterwähnten Abänderungsvorschlag enthaltene Einfügung der Absicht des Thäters bedenklich und deshalb nicht empfehlenswerth sei.

Bei der Abstimmung über den § 317 wurde zunächst der Eventualantrag, hinter: „vorsätzlich" die Worte einzuschalten „und rechtswidrig" mit 5 gegen 3 Stimmen angenommmen.

Desgleichen gelangte der Antrag, dem § 317 die Fassung zu geben:

> Wer vorsätzlich und rechtswidrig den Betrieb einer zu öffentlichen Zwecken dienenden Telegraphenanstalt dadurch verhindert oder gefährdet, daß er Theile oder Zubehörungen der Thelegraphenanlagen beschädigt oder Veränderungen daran vornimmt, wird mit Gef. von 1 Monat bis zu 3 Jahren bestraft.

mit 6 gegen 2 Stimmen zur Annahme.

Bei der darauf erfolgenden Abstimmung über den ganzen Art. II mit den vorstehend angenommenen Eventualanträgen ergab sich Stimmengleichheit — 4 gegen 4 Stimmen —, dergestalt, daß der gesammte Artikel für abgelehnt erachtet wurde.

Bei der zweiten Lesung wurde von der einen Seite beantragt, die Regierungsvorlage in ihrer ursprünglichen Fassung, von der andern Seite, in der Fassung mit den angenommenen Eventualanträgen anzunehmen; der erstere Antrag jedoch zu Gunsten des letzteren zurückgezogen.

Auf eine Anfrage aus der Mitte der Kommission wurde seitens des Vertreters des Reichspostamts die Erklärung abgegeben, daß der größte Werth auf die Annahme des Art. II gelegt werden müsse.

Die hiernach erfolgende Abstimmung ergab die Annahme des § 317 mit allen gegen 1 Stimme, die Annahme des § 318 mit dem gleichen Stimmenverhältniß, sowie die schließliche Annahme des ganzen Art. II mit 7 gegen 4 Stimmen in nachstehender Fassung:

> §. 317. Wer vorsätzlich und rechtswidrig den Betrieb einer zu öffentlichen Zwecken dienenden Telegraphenanlage dadurch verhindert oder gefährdet, daß er Theile oder Zubehörungen derselben beschädigt oder Veränderungen daran vornimmt, wird mit Gef. von Einem Monat bis zu drei Jahren bestraft.
>
> § 318. Wer fahrlässigerweise durch eine der vorbezeichneten Handlungen den Betrieb einer zu öffentlichen Zwecken dienenden Telegraphenanlage verhindert oder gefährdet, wird mit Gef. bis zu Einem Jahre oder mit Geldstrafe bis zu 900 Mark bestraft.
>
> Gleiche Strafe trifft die zur Beaufsichtigung und Bedienung der Telegraphenanlagen und ihrer Zubehörungen angestellten Personen, wenn sie durch Vernachlässigung der ihnen obliegenden Pflichten den Betrieb verhindern oder gefährden.

Art. III. Die Berathung zu Art. III des Entw. wurde von dem Kommissarius des Bundesrathes Dr. Dambach, mit dem Hinweis auf die Rechtsprechung des Reichsg. eingeleitet, welches die Rohrpostanlagen nicht als Tele-

Digitized by Google

graphenanlagen erachte und deshalb nicht als durch §§ 317 ff. StGB. geschützt ansehe. Ein derartiger Schutz sei indessen, wie die Erfahrung gelehrt habe, dringend erforderlich, ja unentbehrlich. Es sei auch vielfach anerkannt, daß hier ein gleicher Schutz, wie er den übrigen gleichartigen Anstalten gewährt werde, durchaus gerechtfertigt sei. Dagegen wurde eingewendet, daß, wenn einmal an eine Aenderung des bestehenden Gesetzes gegangen werde, nicht abzusehen sei, weshalb man diese ganze Materie nicht durchgreifend regeln wolle und Telephonanlagen ausdrücklich mit in die neu zu erlassenden Bestimmungen aufnehme.

Andererseits wurde dagegen geltend gemacht, daß das in der Begründung des Entw. zitirte Urth. des Reichsg. v. 28. Febr. 1889 in seiner ausführlichen und erschöpfenden Darlegung eine Gewähr dafür biete, daß in der Folge auch eine gleichartige Entscheidung zu erwarten sei; es empfehle sich nicht ohne Noth und ohne Anregung seitens der verbündeten Regierungen eine immerhin bedenkliche Frage hier mit in den Kreis der Berathung hineinzuziehen, zumal dieselbe nothwendig die Bestimmung der Reichsverfassung über den Umfang der Regalität werde berühren müssen.

Dies wurde lebhaft bestritten, und zwar unter Hinweis auf die Nothwendigkeit, die selbst das Urtheil des Reichsg. erkennen lasse, endgiltig mit der gesetzlichen Regelung der Frage vorzugehen, ohne daß dabei die Frage des Regals gestreift werde. Es wurde deshalb beantragt, im § 318a vor dem Wort: „Rohrpostanlagen„ einzuschalten: „Fernsprech- (Telephon-) und". Dies könne auch noch im § 317 berücksichtigt werden.

Der Vertreter des Reichsjustizamts bemerkte hierzu: die vorgeschlagene Aenderung des § 318a, bei welcher die Fernsprechanlagen auf eine Linie mit den Rohrpostanstalten gestellt werden, sei bedenklich, insofern sie den Schluß rechtfertigen könnte, daß wie die Rohrpostanlagen, so auch die Fernsprechanlagen zu den Telegraphenanlagen nicht gehören, während man von Reichswegen immer davon ausgegangen sei — und zwar nicht nur in strafrechtlicher Beziehung, sondern auch bei Auslegung des Art. 48 der Verf. — daß die Fernsprechanlagen ein Unterart der Telegraphenanlagen bilden. Wolle man die Richtigkeit dieser Auslegung durch einen Zusatz im Gesetze sicherstellen, so werde es sich empfehlen, eine Fassung zu wählen, welche es unzweifelhaft läßt, daß es sich nur um eine authentische Interpretation des bisherigen Gesetzes, nicht um eine Erweiterung desselben handelt, wie z. B. die: „unter Telegraphenanlagen sind Fernsprechanlagen mitbegriffen."

Dies wurde jedoch von anderer Seite für bedenklich erachtet; man solle füglich derartige heikle Fragen nicht gelegentlich in den Motiven zum Antrage bringen wollen, zumal sie auch jetzt noch im verschiedenen Sinne beantwortet würden. Es sei auch, wie ferner hinzugefügt wurde, in vielen zur Entscheidung der Gerichte gelangenden Streitfragen gar nicht maßgebend, wie das Reichsg. sich zu der Frage gestellt habe, da in zahlreichen Fällen nicht der höchste Gerichtshof, sondern die betr. Oberlandesgerichte zur endgültigen Entscheidung berufen seien. Im Uebrigen werde es darauf ankommen, ausdrücklich zu betonen, daß es sich hier lediglich darum handle, die Gleichstellung der Telegraphen- und der Fernsprechanlagen nur hinsichtlich des, beiden gleichmäßig zu gewährenden strafrechtlichen Schutzes auszusprechen.

Dieser Ansicht wurde das Bedenken entgegengestellt, daß aus einer derartigen Formulirung leicht ein arg. e contrario hergeleitet werden könne. Da man die Frage an dieser Stelle generell zu regeln außer Stande sei, so empfehle es sich prinzipiell nicht, hier eine Ausdehnung der Bestimmungen des Entw. eintreten zu lassen. Im weiteren Verlauf der Diskussion einigte man sich schließlich über eine Fassung, in welcher der Gedanke zum Ausdruck kommen

solle, daß die Hineinziehung der Fernsprech- (Telephon-) Anlagen in dieses Gesetz lediglich im Sinne der entsprechenden Strafbestimmungen geschehe. In diesem Sinne gelangte der Antrag, dem § 318a hinzuzufügen:

> Unter Telegraphenanlagen im Sinne dieses Gesetzes sind Fernsprechanlagen mitbegriffen

mit 8 gegen 2 Stimmen zur Annahme.

Bei der zweiten Lesung wurde die Frage angeregt, ob es nicht zweckmäßig sei, Privat-Fernsprechanlagen auszuschließen und dies zum deutlichen Ausdruck zu bringen. Dem wurde widersprochen, da die ganze Vorlage ersichtlich nur von solchen Fernsprechanlagen handle, welche zu öffentlichen Zwecken dienen. Seitens des Vertreters des Reichspostamts wurde namentlich geltend gemacht, daß die Fernsprechanlagen sehr verschiedenartiger Natur seien. Die spezielle Hervorhebung der Zweckbestimmung wäre durchaus geeignet, Zweifel herbeizuführen.

Der Meinung, daß gerade deshalb nothwendig sei, den Charakter der betr. Anlagen zu präzisiren, wurde entgegengehalten, daß ein derartiger Zusatz die Feststellung keineswegs erleichtern werde; wenn der Kommissionsbericht noch ausdrücklich betone, daß bei der Feststellung der betr. Strafbestimmungen an nichts anderes gedacht sei als an Fernsprechanlagen zu öffentlichen Zwecken, so werde das genügen, jeden weitern Zweifel zu beseitigen. Ergänzend wurde hierzu auch noch erwähnt und ohne Widerspruch konstatirt, daß in der Kommission die Streitfrage, ob und in wie weit im allgemeinen Fernsprechanlagen unter den Begriff der Telegraphenanlagen fallen, in keiner Weise, weder bejahend noch verneinend habe entschieden werden sollen.

Schließlich einigte sich die Kommission und zwar einstimmig dahin, in dem Zusatzantrage statt der Worte: „im Sinne dieses Gesetzes" zu sagen: „im Sinne der §§ 317 und 318."

Mit dieser Maßgabe wurde der ganze Zusatzantrag in der Fassung:

> Unter Telegraphenanlagen im Sinne der §§ 317 und 318 sind Fernsprechanlagen mitbegriffen

und demnächst der ganze Art. III angenommen.

Art. IV. Zu Art. IV spricht der Vertreter des Reichspostamts die dringende Bitte aus, die Vorlage anzunehmen. Es handle sich hier um internationale Verpflichtungen zur gemeinsamen Abwehr gegen einen schreienden Mißbrauch, der immer weiter um sich greife, wie dies die Protokolle des Lissaboner Kongresses ergeben. Viele europäische und außereuropäische Staaten hätten bereits, und zwar erheblich schwerere als die vorgeschlagenen Strafbestimmungen erlassen. Das Deutsche Reich sei noch im Rückstande mit der Erfüllung dieser Verpflichtung und müßte auf dem im Mai 1891 zu Wien stattfindenden Kongresse in einer sehr peinlichen Situation erscheinen, wenn es seinerseits hinter anderen Staaten zurückbliebe. Zahlreich seien die Beschwerden über die mit solchen aus Albums herausgeschnittenen und demnächst benutzten Marken. Die Größe der Gefahr ergebe sich aus der bedeutenden Anzahl derartiger Journale, von denen beispielsweise ein Journal in 17 000 und mehr Exemplaren erscheine. Die Tendenz der vorgeschlagenen Strafbestimmungen sei in keiner Weise gegen die Briefmarkensammler oder Herausgeber von Albums gerichtet. Denn die Herstellung der Marken in Schwarzdruck bleibe unter Umständen nach wie vor gestattet. Unfehlbar würde eine Abwehr durch das Gesetz für geboten erachtet werden, wenn jemand auf den Gedanken geriethe, 20-Mark-Scheine in ähnlicher Weise herzustellen, wie es von den Herausgebern der Briefmarkenalbums geschehe. Auf dem Gebiete des Post- und Telegraphenwesens liege gleichfalls eine dringende Nothwendigkeit vor, einem schreienden Mißbrauch mit einer gesetzlichen Bestimmung entgegenzutreten. Frankreich, Belgien, Egypten, Großbritannien, die Vereinigten Staaten von Amerika, Canada — seien mit solchen Maßregeln vor-

Digitized by Google

gegangen. Das Gesetz des letztgedachten Staates bestrafe Fälschungen oder Nachmachung mit Gefängniß auf Lebenszeit oder auf mindestens fünf Jahre!

Es wurde eingewendet, daß nach der Fassung des Entw. auch die in Schwarzdruck hergestellten Nachahmungen strafbar sein würden. Es sei auch nothwendig, diejenigen Arbeiter zu schützen, welche lediglich Marken herstellen, dabei aber keine Absicht des Mißbrauchs mit denselben hätten. Es wurde deshalb beantragt, in den letzten beiden Zeilen des Art. IV nicht zu sagen: „oder" sondern: „angefertigt und an einen andern 2c. verabfolgt".

Dem wurde von verschiedenen Seiten lebhaft widersprochen, da eine derartige Aenderung geeignet sei, jede Art von Mißbrauch zu provoziren. Der Arbeiter, der ohne irgend einen dolus bei der Herstellung mitwirke, sei nicht strafbar. Die Schwarzdrucke fielen nicht unter das Gesetz. Es handele sich hier um ein wichtiges öffentliches Interesse, das unter allen Umständen geschützt werden müsse, was nicht möglich sei, wenn man dem Zusatzantrage zustimme.

Der Vertreter des Reichspostamts wies darauf hin, daß der gestellte Zusatzantrag den bereits vorhandenen Schutz des Gesetzes in Betreff des Papiergeldes, der Stempelmarken 2c. wieder aufheben würde. Wenn die Polizei eine Fabrik, welche sich mit der Herstellung derartiger falscher Marken beschäftige, aufhebe, so würde in konsequenter Anwendung des von dem Antragsteller beliebten Zusatzantrages ein strafrechtliches Verfahren nicht zulässig sein.

Gegenüber den wiederholten Bedenken, ob nicht schon die bloße Anfertigung von Stichen und Platten zur Herstellung von Schwarzdrucken nach dem Entw. strafbar sein würde, wurde von Seiten des genannten Kommissars und von anderer Seite geltend gemacht, daß es sich immer darum handeln würde, ob mittelst dieser Schwarzdruckplatten farbige Falsifikate oder Nachahmungen wirklicher Post- oder Telegraphenwerthzeichen hergestellt werden könnten. Dies sei eine rein technische Frage.

Bei der Abstimmung wurde der Zusatzantrag, in der vorletzten Zeile des Art. IV zu setzen: „und" statt „oder", abgelehnt und der Art. IV in der Fassung des Entw. mit allen gegen 2 Stimmen angenommen.

Bei der zweiten Lesung des Art. IV wurde das Bedenken von Neuem angeregt, ob nicht auch die schwarzen Nachbildungen der Marken unter die strafgesetzlichen Bestimmungen des Entw. fallen würden. Es wurde darauf erwidert, daß die in Schwarzdruck hergestellten, in den Briefmarkenalbums enthaltenen Marken zu Falsifikaten gar nicht verwendet werden könnten. Das Wesentliche sei die Farbe und bei der Herstellung der farbigen Marken müsse ein ganz anderes, technisch schwierigeres Verfahren beobachtet werden. Es wurde ferner darauf hingewiesen, daß diese Streitfrage gar nicht in den zur Berathung stehenden § gehöre. Derartige Fragen würden von Fall zu Fall nach Maßgabe der thatsächlichen Verhältnisse zu beurtheilen sein.

Es wurde weiter bemerkt, daß es sich hier um gar keine neue Gesetzesbestimmung handle, sondern um die nothwendige Ausdehnung einer vorhandenen, welche von der Natur der Sache dringend gefordert werde. Auch seitens des Vertreters des Reichspostamts wurde wiederholentlich ausgesprochen, daß es darauf ankommen werde, ob mit Schwarzdruckplatten Buntdrucke hergestellt werden könnten. Sollte die Technik eine Verwendung zu diesem Zweck möglich machen, so würde man eben dazu gelangen müssen, auch die Schwarzdruckplatten zu verbieten.

Aus der Mitte der Kommission wurde weiter angeführt, daß die Besorgniß, die harmlosen, in Schwarzdruck vorhandenen Briefmarkensammlungen könnten unter dies Gesetz fallen, sehr leicht ihre Erledigung finden könnte, wenn alle thäten, was von Einzelnen jetzt bereits geschieht, indem sie bei der Reproduktion

Digitized by Google

der Briefmarken eine Verschiedenheit im Format festhalten, durch welches eine strafbare Verwendung unbedingt ausgeschlossen werde.

Ein weiteres Bedenken wandte sich zu der Frage, wer bei der Herstellung der im Gesetze erwähnten Platten 2c. der strafbare Thäter sei, derjenige, welcher die Herstellung angeordnet, oder derjenige, welcher die Arbeit verrichtet habe. Es werde im Bericht ausdrücklich hervorgehoben werden müssen, daß der Anfertiger der Unternehmer, nicht der Arbeiter sei.

Seitens des Vertreters des Reichspostamts wurde dies ausdrücklich anerkannt. Im Nachdrucksgesetz v. 11. Juni 1870 sei eine ganz gleiche Frage enthalten, ob der Buchhändler oder der Drucker der Veranstalter des Nachdrucks sei. Das Reichsg. habe ausgesprochen, daß der erstere der Veranstalter sei, nämlich derjenige, welcher den Nachdruck herstellt oder herstellen läßt, um ihn zu verbreiten, auf dessen Veranstaltung der Vervielfältigungsmechanismus in Bewegung gesetzt wird, also der Unternehmer des Nachdrucks. (Entsch. in Straff. 14 S. 239.) Es werde also immer nur der Fabrikant und niemals der Arbeiter (falls er nicht dolose gehandelt), getroffen werden können, der im Auftrage jenes die Platte 2c. hergestellt hat.

Es sei, wie bereits hervorgehoben, keineswegs darauf abgesehen, der Liebhaberei für Markensammlungen entgegenzutreten. Ergebe sich aber eine wirkliche Kollision des öff. Interesses gegenüber einer derartigen Liebhaberei, so müßte die letztere zurücktreten. Die Sammler hätten es vollständig in ihrer Hand, sich wirksam zu schützen, indem sie sich auf alte, nicht mehr giltige Marken beschränkten oder ein Entwerthungszeichen darauf setzten oder, wie bereits erwähnt, das Format änderten. Das, was die Verwaltung überhaupt an Schutz verlange, gehe nicht hinaus über die wünschenswerthe und nothwendige Gleichstellung mit den Stempeln und Papiergeld.

Die Abstimmung ergab die unveränderte Annahme des Art. IV mit allen gegen 2 Stimmen.

Art. V. wurde in erster und zweiter Lesung ohne weitere Diskussion angenommen.

Art. VI. Gegen den Art. VI wurde eingewendet, daß derselbe insofern überflüssig erscheine, als der § 368[8] des StGB. schon die erforderliche Bestimmung treffe.

Seitens des Vertreters des Reichspostamts wurde darauf hingewiesen, daß der zitirte § im vorliegenden Fall unmöglich zur Anwendung kommen könne; hier sei nicht sedes materiae, feuerpolizeiliche Anordnungen könnten nicht in Bezug auf den Postverkehr maßgebend sein. Schon jetzt sei die Versendung explodirender Stoffe mit der Post durch das StGB. unter Strafe gestellt; die Versendung anderer entzündlicher Gegenstände, wie z. B. Zündhölzer, sei dagegen vom Strafgesetz nicht mit Strafe bedroht. Zwar verbiete die Postordn. die Beförderung solcher Stoffe; aber diese Vorschrift reiche nicht aus, sie sei eine lex imperfecta und genüge nicht, eine Bestrafung durch den Strafrichter herbeizuführen.

Es wurde von Mitgliedern der Kommission noch geltend gemacht, daß bei den stetigen Fortschritten auf dem Gebiete der Technik die Gefahr für Sachen und Menschen eine stetig wachsende sei und es deshalb durchaus geboten erscheine, eine erweisliche Lücke im Strafgesetz durch eine entsprechende reichsgesetzliche Strafbestimmung auszufüllen, man könne es auch nicht darauf ankommen lassen, ob und inwieweit in den Einzelstaaten durch Erlaß feuerpolizeilicher Bestimmungen hier Abhilfe geschaffen werden könne, zumal es an einer Centralstelle für die einheitliche Behandlung derartiger Polizeivorschriften fehle.

Bei der Abstimmung wurde der Art. VI in der unveränderten Fassung des Entw. mit allen gegen 2 Stimmen angenommen.

Digitized by Google

Demnächst gelangten Einleitung und Ueberschrift und schließlich der gesammte Entwurf mit den beschlossenen Abänderungen zu den Einzelbestimmungen desselben mit 7 gegen 4 Stimmen zur Annahme.

Die Kommission beantragt: Der Reichstag wolle beschließen:

dem Entwurfe des Gesetzes in der beigefügten, von der Kommission beschlossenen Fassung seine Zustimmung zu ertheilen.

v. Cuny, Vorsitzender. Horwitz, Berichterstatter.
Freih. v. Buol-Berenberg. Giese. Groeber. Freih. v. Gültlingen
Hahn. Haußmann. Kurtz. Lehner. Porsch. Rintelen.
Stadthagen. Thomas.

Die vorstehenden Kommissionsbeschlüsse gelangten in den Sitzungen des Reichstages v. 10. März (ohne erhebliche Debatte) und v. 11. April 1891 (debattelos) zur Annahme (sten. Ber. S. 1968 u. 2233) und wurden nach erfolgter Zustimmung des Bundesraths in der am 22. Mai 1891 ausgegebenen Nr. 15 S. 107 des RGBl. verkündigt.

Zusammenstellung

ausländischer gesetzlicher Strafbestimmungen gegen die Nachbildung von Post- und Telegraphen-Freimarken.

Frankreich (Gesetz vom 11. Juli 1885):

Art. 1. Untersagt sind: die Herstellung, der Verkauf, der Hausirvertrieb und die Vertheilung aller Drucksachen oder Formulare, durch welches Verfahren sie auch gewonnen sein mögen, welche nach Form und Aussehen den Werthstempeln und Marken des Post- und Telegraphendienstes so ähnlich sind, daß dadurch die Annahme der aufgeführten Drucksachen oder Formulare an Stelle der echten Werthzeichen erleichtert wird.

Art. 2. Jede Verletzung der Bestimmungen des vorhergehenden Artikels wird mit Gef. von 5 Tagen bis zu 6 Monaten und mit einer Geldstrafe von 16 bis 2000 Fr. bestraft.

Der Art. 463 des Strafgesetzbuches über die mildernden Umstände ist anwendbar.

Art. 3. Die Drucksachen oder Formulare, sowie die Platten oder Stempel, welche zur Herstellung gedient haben, werden eingezogen.

Belgien (Gesetz vom 4. Juni 1889):

Art. 1 gleichlautend mit dem Art. 1 des franz. Gesetzes.

Art. 2. Jede Verletzung der Bestimmungen des vorhergehenden Artikels wird mit Gef. von 8 Tagen bis zu drei Monaten und mit einer Geldstrafe von 26 bis 1000 Francs oder mit nur einer dieser Strafen belegt.

Art. 3. Die Drucksachen oder Formulare, sowie die Platten oder Stempel, welche zur Herstellung gedient haben, werden eingezogen und vernichtet.

Egypten (Khedivialdekret vom 13. Febr. 1889):

Art. 1. Untersagt sind: die Herstellung, der Verkauf, der Hausirvertrieb und die Vertheilung aller Drucksachen oder Formulare, durch welches Verfahren sie auch gewonnen sein mögen, welche nach Form und Aussehen den Werthstempeln und Marken des egyptischen Post- und Telegraphendienstes oder des Post- und Telegraphendienstes der dem Weltpostverein angehörigen Länder so ähnlich sind, daß dadurch die Annahme der aufgeführten Drucksachen oder Formulare an Stelle der echten Werthzeichen erleichtertwird.

Art. 2. Jede Zuwiderhandlung gegen den vorhergehenden Artikel wird mit Gef. von 5 Tagen bis zu 6 Monaten und mit einer Geldstrafe von 1 bis 80 egyptischen Pfund belegt.

Art. 3. Die Drucksachen oder Formulare, sowie die Platten oder Stempel, welche zur Herstellung gedient haben, werden eingezogen.

Großbritannien (Sektion 7 des Post Office Protection Act von 1884).

Niemand darf a) irgend ein falsches Werthzeichen herstellen, wissentlich ausgeben, führen oder verkaufen, oder wissentlich für irgend einen postalischen Zweck verwenden,

oder b) irgend ein falsches Werthzeichen, sofern er nicht eine gesetzmäßige Ermächigung vorzeigen kann, in seinem Besitz haben,

Digitized by Google

oder c) irgend einen Stempel, eine Platte, ein sonstiges Werkzeug oder Materialien für die Herstellung irgend eines falschen Werthzeichens anfertigen oder, sofern er nicht eine gesetzmäßige Ermächtigung vorzeigen kann, in seinem Besitz haben.

Jeder, der gegen diese Bestimmungen handelt, verfällt nach summarischer Ueberführung bei einem durch die Commissioners of Inland Revenue veranlaßten Verfahren einer Geldstrafe von höchstens 20 £ mit dem gleichen Berufungsrecht wie bei einer Bestrafung nach den Gesetzen über die Waarensteuer.

Werthzeichen, Stempel, Platten, Werkzeuge oder Materialien, welche den Bestimmungen dieses Gesetzes zuwider in Jemandes Besitz gefunden werden, können eingezogen werden und sind verwirkt.

Im Sinne dieses Gesetzes bedeutet „falsches Werthzeichen" jedes Facsimile, jede Nachahmung oder Darstellung, sei es auf Papier oder auf eine andere Art, irgend eines Werthzeichens, durch welches Postgebühren entrichtet werden können, einschließlich derjenigen Werthzeichen, welche Werthbeträge für die Entrichtung der Postgebühren in irgend einer der Kolonien oder in irgend einem anderen Lande darstellen.

Vereinigte Staaten von Amerika (Nr. 1227 und 1228 Titel IX der „Postal Laws and Regulations").

Jeder, der Postwerthzeichen oder Werthstempel auf Briefumschlägen und Postkarten sowie Stempel, Platten oder Stiche für solche Werthstempel fälscht oder nachmacht; jeder, der Postwerthzeichen, gestempelte Briefumschläge oder Postkarten, sowie Stempel, Platten oder Stiche dieser Art anfertigt, druckt, wissentlich verwendet und in den Handel bringt oder aber in seinem Besitz hat mit der Absicht, sie zu verwenden oder zu verkaufen; jeder, der irgend ein Papier mit dem Ausdruck eines gestempelten Briefumschlages, einer Postkarte oder mit einem ähnlichen Ausdruck herstellt, wissentlich verwendet oder verkauft oder in seinem Besitz hat mit der Absicht, es zu verwenden oder zu verkaufen; jeder, der amtliche Postwerthzeichen, gestempelte Briefumschläge und Postkarten ohne Ermächtigung oder besonderen Auftrag des Post Office Department herstellt, oder druckt oder dabei mitwirkt, oder die fertiggestellten Werthzeichen u. s. w., um die Postkasse zu schädigen, an einen Unbefugten aushändigt: wird mit einer Geldstrafe von höchstens 500 Dollars oder mit einer Gefängnißstrafe von höchstens 5 Jahren mit Zwangsarbeit, oder aber mit der Geldstrafe und mit der Gefängnißstrafe gleichzeitig belegt.

Jeder, der Postwerthzeichen irgend einer fremden Verwaltung fälscht oder nachmacht, oder solche gefälschte oder nachgemachte Werthzeichen in Umlauf setzt oder wissentlich verwendet, wird mit Gefängniß von 2 bis 10 Jahren mit Zwangsarbeit bestraft.

Kanada (Kanadisches Postgesetz von 1875 Kapitel 7 §. 72 Sektion 8).

Wenn Jemand ein Postwerthzeichen des Inlandes oder des vereinigten Königreiches oder einer britischen Besitzung oder eines fremden Landes fälscht oder nachmacht; wenn Jemand ein solches gefälschtes oder nachgemachtes Werthzeichen wissentlich verwendet; wenn jemand eine Platte, einen Stempel oder ein anderes Werkzeug für die Fälschung oder Nachahmung solcher Werthzeichen oder von Theilen derselben gravirt, schneidet, sticht oder sonst herstellt, oder eine solche Platte, einen Stempel oder ein anderes Werkzeug der vorbezeichneten Art in seinem Besitze hat, ohne die schriftliche Erlaubniß des Generalpostmeisters oder einer sonst zuständigen Person aufweisen zu können: so ist dies ein Vergehen, welches mit Gef. auf Lebenszeit oder auf mindestens 5 Jahre bestraft wird. Die Mitthäter werden ebenfalls entsprechend bestraft.

Beschlüsse der Kommission.

Art. I. Unverändert.

Art. II. Die §§ 317 und 318 des StGB. werden durch nachstehende, den bisherigen Zifferzahlen entsprechende Bestimmungen ersetzt:

§ 317. Wer vorsätzlich **und rechtswidrig den** Betrieb einer zu öffentlichen Zwecken dienenden Telegraphenanlage dadurch verhindert oder gefährdet, daß **er** Theile **oder Zubehörungen** derselben beschädigt oder Veränderungen daran vornimmt, wird mit Gef. von Einem Monat bis zu drei Jahren bestraft.

§ 318. Unverändert.

Art. III. Hinter § 318 des StGB. wird folgender § 318a eingeschaltet:

§ 318a. Die Vorschriften in den §§ 317 und 318 finden gleichmäßig Anwendung auf die Verhinderung oder Gefährdung des Betriebes der zu öffentlichen Zwecken dienenden Rohrpostanlagen.

Unter Telegraphenanlagen im Sinne der §§ 317 und 318 sind Fernsprechanlagen mitbegriffen.

Art. IV, V, VI. Unverändert.

Zusammenstellung.

derjenigen in den Jahren 1888 und 1889 vorgekommenen vorsätzlichen oder fahrlässigen Beschädigungen von Telegraphenanlagen, welche eine Störung des Betriebs nicht zur Folge gehabt haben.

Lfd. Nr.	Ober-Postdirektionsbezirk	Zahl der Beschädigungen 1888 vorsätzlich	1888 fahrlässig	1889 vorsätzlich	1889 fahrlässig	Bemerkungen.
1.	Aachen	3	—	7	—	
2.	Arnsberg	11	8	9	1	
3.	Berlin	1	4	—	1	
4.	Braunschweig	—	4	3	9	
5.	Bremen	3	3	2	2	
6.	Breslau	2	12	1	10	
7.	Bromberg	4	5	7	3	
8.	Cassel	—	4	2	4	
9.	Coblenz	3	11	6	3	
10.	Cöln	—	2	—	5	Zu 10. Cöln. Nach einer Mittheilung der Ober-Postdirektion sind außerdem eine große Zahl von Fällen vorgekommen, in welchen eine Zertümmerung von Isolatoren stattgefunden hat.
11.	Cöslin	2	3	2	4	
12.	Danzig	5	10	6	6	
13.	Darmstadt	5	3	3	6	
14.	Dresden	—	5	3	11	
15.	Düsseldorf	11	8	10	4	
16.	Erfurt	3	6	1	7	
17.	Frankfurt (Main)	4	6	5	9	
18.	Frankfurt (Oder)	6	2	8	1	
19.	Gumbtnnen	2	1	—	2	
20.	Halle (Saale)	2	4	2	6	
21.	Hamburg	2	7	5	3	
22.	Hannover	—	11	3	9	
23.	Karlsruhe (Baden)	9	14	8	17	
24.	Kiel	—	8	—	13	
25.	Königsberg	6	14	5	5	
26.	Konstanz	4	6	4	8	
27.	Leipzig	8	5	5	4	
28.	Liegnitz	6	12	6	15	
29.	Magdeburg	2	—	3	3	
30.	Metz	—	2	—	3	
31.	Minden	1	4	1	1	
32.	Münster	2	3	1	3	Zu 32. Münster. Von 2 übrigen Fällen, welche im Jahre 1888 außerdem noch vorgekommen sind, kann die Ober-Postdirektion nicht angeben, ob fahrlässige oder vorsätzliche Beschädigung vorliegt.
33.	Oldenburg	4	6	8	1	
34.	Oppeln	4	2	4	5	
35.	Posen	2	14	3	13	
36.	Potsdam	2	6	10	17	
37.	Schwerin (Mecklenburg)	5	6	—	5	
38.	Stettin	4	6	13	2	
39.	Straßburg (Elsaß)	—	16	6	16	
40.	Trier	7	5	3	7	
	Gesammtzahl	135	248	165	244	
				135	248	
		In 2 Jahren:		300	492	

Aus der Praxis.

A. Entscheidungen der Strafsenate des Reichsgerichts.

KonkO. § 210a. I. Beim Beginn des Handelsbetriebes einer offenen Handelsgesellschaft muß selbst dann eine Eröffnungsbilanz aufgestellt werden, wenn kein Gesellschaftsvermögen (weder Aktiva noch Passiva) vorhanden ist.

II. Nicht mit und durch Abschluß des Gesellschaftsvertrages beginnt der Handelsbetrieb der Gesellschaft, sondern erst dann, wenn die Gesellschaft thatsächlich anfängt, Handelsgeschäfte zu machen.

Urth. IV S. vom 21. Oktober 1890 gegen S. u. Gen.

Aus den Gründen: Die Beschwerdeführer richten ihren Angriff zunächst gegen die Annahme der Vorinstanz, daß es der Aufstellung einer Eröffnungsbilanz selbst dann bedurfte, wenn beim Beginn des Betriebes der offenen Handelsgesellschaft Vermögen nicht vorhanden gewesen. Sie wollen aus dem Wortlaut des Art. 29 HGB., sowie aus seiner Tendenz herleiten, daß einem Kaufmann nicht zugemuthet werden könne, seine Vermögenslosigkeit feierlich zu konstatiren, daß aber auch in solchem Falle die Unterlassung der Aufnahme einer Eröffnungsbilanz den Gläubigern einen Nachtheil nicht zu bereiten vermöge. Indessen ist der vorinstanzlichen Auffassung des Gesetzes beizutreten.

Der Zweck der vom Gesetz vorgeschriebenen Eröffnungsbilanz geht, wie auch das Reichsgericht III CivilS. im Urth. v. 27. Okt. 1885 (Entsch. in Civils. 15 S. 82) angenommen, dahin, daß sie ebenso, wie jede spätere Bilanz die Grundlage für das nächste Geschäftsjahr bilde; sie soll die materielle Fundirung des Geschäfts zeigen, und hat sich aus ihrer Vergleichung mit den späteren Bilanzen das Gedeihen oder das Sinken des Geschäfts zu ergeben. Der Zweck kann nicht erreicht werden, wenn die Aufstellung der Eröffnungsbilanz, also die Konstatirung der Vermögenslage zur Zeit des Beginns des Geschäftsbetriebes ganz unterbleibt, wobei die Gründe, welche zu der Unterlassung geführt haben, ohne Bedeutung sind. Da es nun nicht zulässig ist, aus dem Fehlen der Eröffnungsbilanz einen Rückschluß auf den Stand des Vermögens zur Zeit des Betriebsbeginnes dahin zu thun, daß Vermögen nicht vorhanden gewesen, so läßt sich auch aus der Tendenz des Gesetzes nicht folgern, daß beim Mangel von Vermögen die Aufstellung der Eröffnungsbilanz kein gesetzliches Erforderniß sei. Ob das Fehlen derselben mit Nachtheilen für die Gläubiger verbunden, kann dahingestellt bleiben, da der Art. 29 cit. die Befolgung seiner Anordnung mit einer Benachtheiligung der Gläubiger nicht in Verbindung gesetzt hat. Ohne Grund auch rufen die Beschwerdeführer den Wortlaut des Artikels für sich an; denn setzt derselbe im Allgemeinen auch voraus, daß der Beginn eines Gewerbebetriebs ohne irgend welche Mittel nicht stattfinden werde, so macht er doch nirgends das Vorhandensein von Vermögenswerthen zur nothwendigen Bedingung seiner Anordnung. Diese Auffassung kann auch durch den vom Beschwerdeführer S. angezogenen Art. 278 HGB. nicht geändert werden, da dieser sich nur auf die Auslegung von Handelsgeschäften, nicht aber auf die Interpretation gesetzlicher Vorschriften bezieht. Wenn übrigens das Gesetz dem Kaufmann zumuthet, in der Eröffnungsbilanz seine Schulden klar zu legen, so wird man nicht behaupten dürfen, es könne von ihm nicht verlangen, daß er seine Vermögenslosigkeit konstatire. Demgemäß hat auch schon

Digitized by Google

das Reichsgericht im Urtheil vom 12. April 1882 (Rechtspr. des Reichsg. in Straff. Bd. 4 S. 316) angenommen, daß es in jedem Falle und selbst dann der Aufstellung einer Eröffnungsbilanz bedarf, wenn von dem Kaufmann der Betrieb des Geschäfts ohne eigenes Vermögen begonnen wird.

In dem angefochtenen Urtheile wird sodann weiter ausgeführt, man müsse im vorliegenden Falle sogar annehmen, daß, als die Angeklagten den Geschäftsbetrieb begonnen, Aktiva und Passiva bereits vorhanden gewesen. Es hätten nämlich die Angeklagten vor der Eröffnung ihres Manufakturwaaren-Geschäfts in J. bereits in B. für dasselbe Einkäufe gemacht; somit hätten sie, da mit dem Abschlusse dieses Geschäfts der Betrieb der Handelsgesellschaft begonnen, bei dem Beginn bereits Forderungen auf Lieferung auf Waaren und in Ansehung des noch nicht gezahlten Kaufpreises Schulden gehabt, welche ebenso wie die Forderungen durch die Eröffnungsbilanz zu konstatiren gewesen seien. Auch diese Ausführung wird von den Beschwerdeführern bekämpft. Sie werfen ihr Verkennung des im Art. 29 erforderten Merkmals des „Geschäftsbeginns" vor, den sie nicht erst von dem Abschluß jener Kaufgeschäfte, sondern von dem Augenblicke ab datiren, in welchem sie den Gesellschaftsvertrag mit einander geschlossen Der Vorwurf ist nicht begründet. Im Allgemeinen ist es, da der Art. 110 HGB. zur Erläuterung des Art. 29 nicht verwerthet werden kann, weil er nur das Verhältniß der Handelsgesellschaft zu Dritten im Auge hat, eine lediglich thatsächliche Frage, wann der Beginn des Gewerbebetriebes anzunehmen ist; jedenfalls aber ist es nicht rechtsirrig, ihn dann als vorliegend zu erachten, wenn der Kaufmann bez. die Gesellschaft thatsächlich anfängt, Handelsgeschäfte zu betreiben (Urtheil des IV. S. vom 27. September 1887 in Sachen wider L.). Da nun in dem Abschluß des Gesellschaftsvertrages noch kein Handelsgeschäft für die Gesellschaft zu finden, so konnte die Vorinstanz, ohne rechtlich zu irren, in dem Ankauf von Waaren für die Handelsgesellschaft den Beginn des Gewerbebetriebes der Gesellschaft erblicken. Ob im Uebrigen die vorinstanzlichen Ausführungen zu rechtlichen Bedenken Anlaß geben, kann unerörtert bleiben, weil dieselben nur in zweiter Linie aufgestellt sind, die prinzipaliter geltend gemachte Begründung aber die angefochtene Entscheidung trägt.

Ges. gegen den verbrecherischen Gebrauch von Sprengstoffen v. 9. Juni 1884.*)

§ 9 Abs. 1. a. Wenn Gegenstand des Eröffnungsbeschlusses und des Urtheils eine bestimmt bezeichnete Menge von Sprengstoffen gewesen ist, in deren Besitz Angeklagter zu einer angegebenen Zeit betroffen worden, so deckt das Urtheil nicht auch den Besitz von solchen Stoffen, welchen Angeklagter zwar vor Erlaß

*) Nach § 1 cit. ist polizeiliche Genehmigung erforderlich für die Herstellung, den Vertrieb und den Besitz von Sprengstoffen, und bedroht § 9 Abs. 1 unter Anderem denjenigen mit Strafe, der im Besitze derartiger Stoffe betroffen wird, ohne polizeiliche Erlaubniß hierzu nachweisen zu können. Unter der „Erlaubniß" des § 9 ist dasselbe gemeint, was § 1 unter „Genehmigung" versteht. Obwohl es kein Vorzug des Gesetzes ist, mit zwei verschiedenen Ausdrücken einen und denselben Begriff zu bezeichnen, ergibt sich die Gleichheit des Inhalts beider Worte doch zweifellos aus dem inneren Zusammenhange, in welchem die §§ 1 und 9 zu einander stehen und aus der ganzen Struktur des Gesetzes.

I. Mit dem Worte „Besitz" hat man nicht sowohl seinen juristisch-technischen Sinn zu verbinden und unter ihm den Besitz im Gegensatz einestheils zum Eigenthume, anderentheils zum Gewahrsam (also die possessio) zu verstehen und deshalb nur denjenigen der Strafandrohung zu unterstellen, der den Sprengstoff mit dem animus possidendi besitzt. Vielmehr will das Gesetz mit ihm lediglich das thatsächliche Verhältniß der Innehabung, die faktische Gewaltherrschaft über die Sache bezeichnen. Es ist daher

des Urtheils, aber erst nach der Zeit, in der er „betroffen worden war", erlangt hatte. Urth. IV S. v. 4. Nov. 1890 gegen H.

b. Arbeiter, welche den Sprengstoff von ihrem zum Besitze von Sprengstoffen berechtigten Arbeitgeber erhalten, um ihn in dessen Räumlichkeiten zu einer bestimmten Arbeit zu verwenden, bedürfen, solange sie ihn diesem Zwecke nicht entfremden, eine polizeiliche Erlaubniß für ihre Person nicht.

Urth. IV S. vom 7. Nov. 1890 gegen L. u. Gen.

Aus den Gründen: ad a. Auch darin ist der Revision nicht beizupflichten, daß die Vorinstanz gegen den Grundsatz ne bis in idem verstoßen und den § 9 cit. durch unrichtige Anwendung verletzt habe. Nach den unange-

---

nicht entscheidend, daß der Inhaber den Besitz ausübt nicht mit dem Willen als Eigenthümer für sich selbst, sondern als Vertreter eines Anderen für diesen. (Sic: Urth. III S. v. 26. Feb. u. IV S. v. 12. Juni 1885 — Entsch. 12 S. 73 u. 256, Rspr. 7 S. 147 u. 379). Mit Recht gehen diese Entscheidungen davon aus, daß das Gesetz dem Mißbrauch entgegentreten will, der mit Sprengstoffen verübt werden kann, und daß solcher Mißbrauch durch die Möglichkeit thatsächlicher Disposition über den Sprengstoff bedingt wird, die rechtliche Qualifikation aber des diese Disposition ermöglichenden Verhältnisses ohne Bedeutung ist. Wenn sonach auch unter dem „Besitz" die possessio verstanden werden kann, genügt doch schon die bloße Innehabung. In konsequenter Durchführung des Gedankens ist das Reichsgericht fast bis an die äußersten Grenzen gegangen. So hat das Urth. IV S. v. 31. Jan. 1890 wider S. D. 26/90 angenommen, daß schon derjenige, welcher einen Transport von Sprengstoffen nur begleitet und im Auftrage des Absenders die Frachtscheine über die Ladung bei sich führt, unter den § zu subsumiren sei, weil er ohne Rechtsirrthum als Besitzer der Sprengstoffe angesehen werden könne. Indessen genügt doch das lediglich objektive Verhältniß der Innehabung zur Ausfüllung des Begriffs nicht; es muß vielmehr, da es sich nicht um ein Formaldelikt handelt, noch ein subjektives Moment, eine Verschuldung hinzutreten. Man hat daher das im § 8 ausdrücklich gedachte Wort „wissentlich" hier zu subintelligiren und demgemäß nur denjenigen der Strafnorm zu unterwerfen, welcher weiß, daß er Inhaber von Sprengstoffen ist, daß er sich also im Besitze von Stoffen befindet. Urth. I S. v. 8. Juni u. IV v. 30. Okt. 1885 — Entsch. 12 S. 244 u. 13 S. 35, Rspr. 7 S. 356 u. 628. — Dagegen ist es nicht erforderlich, daß sich der Inhaber seines Besitzes auch unausgesetzt bewußt bleibt; es reicht aus, daß das Wissen bez. das Bewußtsein zur Zeit der Erlangung des Besitzes vorhanden war. Dem ungedr. Urtheil IV. S. v. 28. Febr. 1890 wider S. D. 192/90 lag folgender Sachverhalt zu Grunde. Der Angeklagte hatte in seiner Wohnung mehrere Dynamitpatronen, die er vom Arbeitsplatze mitgebracht, versteckt. Als er später die Wohnung wechselte, hatte er die Patronen vergessen und in Folge dessen in der Wohnung zurückgelassen, wo sie vom neuen Miether gefunden wurden. Der Einwand des Angeklagten, daß er die Patronen zur Zeit ihrer Auffindung nicht mehr im Besitz gehabt, und daß er sich dieses Besitzes nicht bewußt gewesen sei, verwarf das Reichsgericht, da es nur darauf ankomme, daß er zur Zeit der Erlangung des Besitzes das qu. Bewußtsein gehabt habe.

II. Das Gesetz erfordert weiter ein „betroffen werden." Hierunter ist nicht etwa zu verstehen, daß ein zuständiger Beamter oder eine andere Person den Sprengstoff im Besitze des Thäters findet; vielmehr genügt es, wenn festgestellt wird, daß sich der Thäter unter der Herrschaft des Ges. v. 9. Juni 1889 im Besitze von Sprengstoffen befunden habe: ein thatsächliches Betreffen ist keine Voraussetzung. Sic: Urth. I S. v. 16. Nov. 1885 — Entsch. 13 S. 97, Rspr. 7 S. 665. — Der Umstand, daß die Menge des Sprengstoffes, in dessen Besitz jemand betroffen wird, eine nur geringe ist, erscheint nicht geeignet, die Anwendung des Gesetzes abzuwenden (Urth. IV S. v. 10. April 1888, Entsch. 17 S. 278). Dagegen bedarf es hier einer näheren Erörterung der im obigen Urtheile (ad a) entschiedenen Frage, ob der Begriff des „Betroffenwerdens" auch diejenigen Sprengstoffe umfaßt, welche in der Zeit zwischen der Eröffnung des Hauptverfahrens und der Urtheilsfällung erworben werden. Geht man davon aus, daß das Gesetz nicht den Akt der Besitzergreifung bez. Besitzerlangung bedroht, und das mit dem Ausdrucke „Besitz" an sich ein dauernder Zustand bezeichnet wird, so könnte man meinen, daß eine Verurtheilung wegen Besitzes von Sprengstoffen alle diejenigen Sprengstoffe umfaßt, welche der den Gegenstand der Verurtheilung bildende Besitz deckte. Man könnte meinen, daß ebenso wie bei den Kollektivdelikten durch das Urtheil alle Strafklagen wegen unbefugten Besitzes von Sprengstoffen, welche sich auf die Zeit vor dem Urtheil beziehen, konsumirt

fochtenen Feststellungen der Vorinstanz ist der Angekl. am 6. Nov. 1889 im Besitze von Sprengstoffen betroffen worden und, da er die erforderliche Genehmigung nicht nachzuweisen vermocht, durch Urth. v. 18. März 1890 auf Grund der Feststellung, daß er im Nov. 1889 im Besitze von 26 Stück Patronen und gegen 100 Stück Zündhütchen, also Sprengstoffen, betroffen worden, ohne polizeiliche Erlaubniß hierzu nachweisen zu können, aus § 9 rechtskräftig verurtheilt worden. Es lag kein Anlaß vor, die Richtigkeit dieser Feststellungen in Zweifel zu ziehen. Es hat sodann der Angekl., wie die Vorinstanz weiter thatsächlich festgestellt, diejenigen vier Dynamitpatronen, welche den Gegenstand seiner jetzigen Verurtheilung bilden, erst nach dem 6. Nov. 1889, jedoch noch vor dem 18. März 1890 erworben und in Besitz genommen, ist also am 6. Nov. 1889 noch nicht in ihrem Besitze gewesen.

Die Revision begründet nun ihre Beschwerde mit der Ausführung, das im § 9 bedrohte Delikt sei ein sog. kontinuirliches, und würde deshalb durch das Urtheil v. 18. März 1890 jeder Besitz von Sprengstoffen gedeckt, in welchem sich der Angekl. bis zum Tage der Urtheilsverkündigung befunden. Sie ist deshalb der Ansicht, daß, da der Angekl. am 18. März im Besitz jener vier Patronen bereits gewesen, die Strafklage auch wegen des Besitzes dieser Patronen durch jenes Urtheil konsumirt sei. Indessen scheitert die Beschwerde an den ihr entgegenstehenden Bedenken.

---

würden. Indessen hat dieser Auffassung das Gesetz den Ausdruck „betroffen werden" entgegengesetzt. Durch ihn bezeichnet es selbst die Grenze, bis zu welcher das Urtheil seine Wirkung üben soll. Jedem nachher erlangten Besitze fehlt das zum Thatbestand erforderliche Moment des „Betroffen werdens". Es läßt sich auch nicht annehmen, daß dieses Merkmal durch das Ergebniß einer in der Hauptverhandlung stattgehabten Beweisaufnahme ermittelt werden könne; denn da der Eröffnungsbeschluß für das Gebiet der Urtheilsfindung maßgebend ist, würde sich die erwiesene Thatsache späteren Besitzerwerbes als eine nach § 265 StPO. zu behandelnde neue That darstellen. Von diesen Grundsätzen ist auch das obige Urtheil (ad a) ausgegangen. Uebrigens hat auch das Urth. IV S. v. 8. Dez. 1885 (Entsch. 13 S. 145) schon ausgeführt, daß der Thatbestand des § 9 cit. eine Handlung erfordere, nicht einen bloßen Zustand, der erst nach erfolgter Besitzergreifung eintrete, und daß er daher erfüllt werde mit dem Augenblick der Besitzergreifung, ohne daß es weiterer Thätigkeit oder weiteren Zeitablaufs bedürfe. Daß diese Auffassung die Möglichkeit zuließe, einen aus § 9 verurtheilten nochmals strafrechtlich zu verfolgen, weil ihm erst später der Besitz von Sprengstoffen nachgewiesen, die er bereits früher zusammen mit den den Gegenstand der früheren Verurtheilung bildenden Mengen erworben, läßt sich nicht behaupten. Vielmehr würde einer derartigen Folgerung als processuales Hinderniß die Einheit der That entgegenstehen.

III. Ein ferneres Moment für den Thatbestand ist die polizeiliche Erlaubniß. Wer dieselbe zu ertheilen hat, bestimmt nach § 2 in jedem Bundesstaat die Landescentralbehörde, und ist in Preußen diese Bestimmung getroffen worden durch die Verordn. v. 11. Sept. 1884. Die Genehmigung selbst ist inhaltlich nicht beschränkt auf eine Person, kann vielmehr auch dahin ertheilt werden, daß sie neben der Person des Nachsuchenden auch für dessen Vertreter und Gehülfen gelten soll. Urth. IV S. v. 13. Okt. 1885, Entsch. 12 S. 431; vgl. das Cirk. v. 24. Dec. 1887, MBl. d. i. V. 1888. S. 4. Das Nichtvorhandensein dieser Erlaubniß ist ein gesetzliches Merkmal des im § 9 cit. bedrohten Delikts: ein Irrthum über die Nothwendigkeit dieser Erlaubniß ist daher ein die Strafbarkeit nicht ausschließender Irrthum über das Strafgesetz, wogegen ein Irrthum über die Behörde und deren Zuständigkeit zur Ertheilung der Erlaubniß, oder ein Irrthum über den Inhalt der gegebenen Erlaubniß ebenso wie ein Irrthum über die Qualität des Stoffes als eines Sprengstoffes unter dem Schutz des § 59 StGB. steht. Urth. IV S. v. 13. Okt. u. III S. v. 9. Nov. 1885 — Rspr. 7 S. 579 u. 649.

Ist die Erlaubniß auf die Person des Nachsuchenden beschränkt, so reicht ihre Wirkung im Allgemeinen so weit, wie sich die thatsächliche Innehabung des Berechtigten erstreckt. Geht diese nicht verloren, so deckt die Genehmigung auch alle Manipulationen, welche innerhalb derselben mit den Sprengstoffen vorgenommen werden. Demgemäß bedürfen die Arbeiter (Dienstboten ꝛc.), welche innerhalb der Räume des Berechtigten den Stoff zu dem durch die Genehmigung bezeichneten Zwecke ge- oder verbrauchen, einer besonderen Genehmigung nicht; sie verfallen auch ohne solche der Strafnorm des § 9

Der Angeklagte hatte die vier Patronen nicht gleichzeitig mit denjenigen Sprengstoffen, in deren Besitz er am 6. Nov. 1889 betroffen worden ist, erworben, sondern erst später und zwar erst nach dem 6. Nov. Es kann sich sonach das Urtheil vom 18. März 1890 nicht auch auf den Besitz derselben beziehen, selbst wenn man annehmen wollte, daß durch dasselbe der unbefugte Besitz von Sprengstoffen überhaupt, in welchem sich der Angekl. am 6. Nov. 1889 befunden, ohne Rücksicht auf das Quantum derselben betroffen worden. Nun aber tritt hinzu, daß dieses Urtheil auf einer Feststellung ruht, in welcher die Menge der Sprengstoffe, in deren Besitz der Angekl. am 6. Nov. betroffen worden, genau angegeben ist, daß also der unbefugte Besitz nur dieser und nicht noch anderer Quantitäten Gegenstand der Urtheilsfindung gewesen. Es folgt hieraus, daß die Strafklage auch nur wegen des genau bezeichneten Besitzes verbraucht worden ist, und daß die Vorinstanz, wenn sie den vom Angkl. erhobenen Einwand der bereits rechtskräftig entschiedenen Sache verworfen, nicht rechtlich geirrt hat.

ad. b. — Nicht ohne Grund fechten Angeklagte die sie verurtheilende Entscheidung der Strafkammer an. Nach dem festgestellten Sachverhalte waren die Angekl. S. und L. als Arbeiter in dem B.'schen Steinbruche thätig. Der im Steinbruch fungirende Bruchmeister, Angeklagter M., hatte vom Landrathe zu J. die Erlaubniß zum Besitze von Sprengstoffen behufs Verwendung im Steinbruch erhalten. Ob M. der ihm vom Landrathe gemachten Auflage, das Dynamit nur in seiner Gegenwart verwenden zu lassen, zuwidergehandelt hat, ist für die Schuld der Angeklagten S. und L. von keiner Bedeutung. Bei ihnen fragt es sich nur, ob sie der Bestimmung des § 9 Abs. 1 zuwider im Besitze von Dynamit betroffen worden sind. Wäre dies der Fall, so würden sie allerdings nicht schon durch die dem Bruchmeister persönlich ertheilte Erlaubniß gedeckt sein. Es ist aber die Annahme der Vorinstanz zu beanstanden, daß S. und L. Dynamit besessen haben. In dem in Entsch. Bd. 13 S. 90 erörterten Falle handelte es sich um einen Fuhrmann, der einen ihm übertragenen Trans-

ebensowenig, wie der Eigenthümer oder Besitzer (im juristisch-technischen Sinne), wenn der Detentor die Genehmigung erlangt hat. Der letztere Satz ist angenommen im Urth. III S. v. 15. Okt. 1885 (Entsch. 13 S. 22, Rspr. 1 S. 583); der erstere Satz ist wiederholt ausgesprochen, insbes. mit Rücksicht auf die Bergleute und Steinbrucharbeiter. cf. obiges Urtheil (ad b.): Urth. in Sachen wider Domagalla, in welchem es wörtlich heißt: „so lange der Angeklagte innerhalb der Grube das ihm übergebene Dynamit in Händen hatte, war nicht er der Inhaber desselben, sondern die Grubenverwaltung, da sie durch bloße Aushändigung des Dynamits an die von ihr beschäftigten Arbeiter behufs Verwendung der Patronen innerhalb ihrer eigenen Räume noch nicht die thatsächliche Verfügungsgewalt verloren hatte." Urth. IV S. v. 28. Jan. 1887, Entsch. 15 S. 237, Rspr. 9 S. 99. — Sobald jedoch ein solcher Arbeiter den Sprengstoff aus den Räumen des Arbeitgebers, sei es mit oder ohne dessen Wissen und Willen, wegnimmt oder auch nur innerhalb derselben in der Absicht verbirgt, ihn für sich zu behalten, ein Fall, der im Urth IV S. v. 15. April 1890 wider Sch. D. 579/90 ausführlich behandelt worden, so hört der Schutz auf, welchen die dem Arbeitgeber ertheilte Erlaubniß gewährt. Ebenso genügt diese Genehmigung auch nicht, um die Bediensteten des Berechtigten bei Dienstleistungen zu schützen, welche sie mit dem Sprengstoff außerhalb der Räume des Dienstherrn vornehmen. Es bedarf deshalb der mit dem Transport von Dynamit beauftragte Knecht einer besonderen polizeilichen, durch die Zuverlässigkeit seiner Person bedingten Erlaubniß. Urth. IV S. v. 21. Nov. 1885 — Rspr. 7 S. 683: — ebenso wie der mit der Begleitung eines Transports beauftragte Arbeiter oder Gehülfe.

Die Genehmigung muß bei dem Beginn des Besitzes vorhanden sein: eine nachträgliche Beschaffung derselben beseitigt die Strafbarkeit des Besitzes nicht. Urth. IV S. v. 30. Okt. 1885, Entsch. Bd. 13 S. 35. —

IV. Als subjektives Schuldmoment verlangt das Gesetz nur das Wissen des Thäters, daß er sich im Besitze von Sprengstoffen befinde, und daß er eine Erlaubniß zu diesem Besitz nicht habe. Das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit seiner Handlung ist kein Thatbestandsmerkmal. Urth. IV. S. v. 30. Okt. 1885, — a. O. und v. 17. Jan. 1887 — Entsch. 15. S. 158, Rspr. 9 S. 57 —.

Digitized by Google

port von Dynamit nach mehreren Kohlenzechen ausgeführt hatte. Daß der Führer eines Transports während der Dauer derselben die Gewahrsam am Frachtgute habe, konnte unbedenklich angenommen werden. Anders verhält es sich mit Arbeitern, die innerhalb einer Fabrik, eines Bergwerks, eines Steinbruchs mit den Sprengstoffen, zu deren Besitz die Arbeitgeber polizeilich ermächtigt sind, im Auftrage ihrer Vorgesetzten arbeiten oder hantiren. Wie das Reichsgericht bereits mehrfach ausgeführt hat, sind solche in Abhängigkeitsverhältnisse stehenden Personen — wie auch Dienstboten, — nicht Inhaber jener ihnen zur Verwendung innerhalb der Geschäftsräume übergebenen Sachen; eignen sie sich diese rechtswidrig an, so begehen sie nicht Unterschlagung, sondern Diebstahl, da die Inhabung d. h. die thatsächliche ausschließliche Herrschaft oder Verfügungsgewalt dem Geschäftsherrn, Hausherrn 2c. verbleibt (Rspr. 3 S. 711. Entsch. 5 S. 218, Urth. IV S. gegen Domagalla D. 52/90). Da nun nach der feststehenden Rechtsprechung des Reichsg. der Begriff des Besitzes im Sinne des § 9 mindestens thatsächliche, wissentliche Inhabung erfordert, so konnten vorliegend S. und L. nicht wegen unerlaubten „Besitzes" von Sprengstoffen bestraft werden. Denn nach den Feststellungen des ersten Richters hat S. die Dynamitpatronen im Steinbruch vom Bruchmeister erhalten und an L., der sie auch zu Arbeiten im Steinbruch verwendete, ausgehändigt.

Aber auch die Verurtheilung des M. giebt zu wesentlichen Bedenken Anlaß. Es kann hier auf sich beruhen, ob M. sich strafbar machen konnte, daß er die ihm bei Ertheilung der Erlaubniß vom Landrath gemachte Auflage, das Dynamit nur in seiner Gegenwart verwenden zu lassen, nicht befolgt hat . . . . . Denn jedenfalls hat die Strafkammer den M. lediglich auf Grund des § 9 Abs. 1; bestraft. Das ergiebt sich aus der Schlußfeststellung: „Daß M. den Vorschriften des ersten Absatzes des § 1 zuwider es unternommen hatte, ohne polizeiliche Ermächtigung Dynamit an Andere zu überlassen." Dieser Annahme liegt indeß ein Rechtsirrthum zu Grunde. Der Begriff des „Ueberlassens" deckt sich, wie aus den Eingangsworten des § 9 erhellt, mit dem des „Vertriebes" in § 1; das Reichsg. hat aber bereits im Urth. v. 28. Jan. 1887 (Entsch. Bd. 15 S. 237) ausgeführt, daß die Aushändigung von Sprengstoffen an Andere nur dann als Vertrieb angesehen werden kann, wenn der Andere dadurch in die Lage gebracht werde, den Besitz d. h. die thatsächliche Verfügungsgewalt für sich selbst auszuüben, mit andern Worten, wenn der Andere zum Inhaber gemacht werde. Dies trifft aber, wie bereits oben ausgeführt, nicht zu, wenn einem Arbeiter von seinem Vorgesetzten Sprengstoffe zur Verwendung in dem Bergwerke, nicht aber zu eigner Verfügungsgewalt ausgehändigt werden. Der Arbeiter hat in solchem Falle nicht die Inhabung des Sprengstoffs erworben, dieselbe verbleibt vielmehr dem bisherigen Besitzer. Danach liegt der Thatbestand des Abs. 1 des § 9 bezüglich des M. nicht vor, und ist sonach der § 9 durch unrichtige Anwendung verletzt.

PreßG. v. 7. Mai 1874 § 7 Abs. 2 Sind für eine periodische Druckschrift mehrere verantwortliche Redakteure bestellt, so ist jeder von ihnen auch dafür verantwortlich, daß sie alle in der vom Gesetz vorgeschriebenen Weise auf der Druckschrift benannt werden.

Urth. IV S. v. 2. Dez. 1890 gegen D. & compl.

Gründe: Das angefochtene Urtheil hat die Angeklagten von der Anklage der Uebertretung des § 7 Abs. 2 freigesprochen, ohne zu prüfen, ob objektiv ein Verstoß gegen diese Vorschrift des PreßG. vorliegt. Es ist davon ausgegangen, daß der Redakteur einer periodischen Druckschrift als solcher nach dem § 20 des PreßG. nur für den Inhalt derselben, für die Befolgung der die Ordnung der Presse betr. Vorschriften der §§ 6 bis 19 aber nur insoweit verantwortlich sei,

als sich solche auf Feststellung des Inhalts beziehen, und es hat im Anschlusse hieran angenommen, daß er der Vorschrift des § 7 genügt hat, wenn er seinen Namen und Wohnort angiebt und falls die Geschäfte der Redaktion unter Mehrere getheilt sind, hinzufügt, für welchen Theil des Zeitungsinhalts ein verantw. Redakteur vorhanden und namhaft gemacht ist, der Verleger der Zeitung zu sorgen habe. Diese Begründung der Freisprechung ist schon insofern verfehlt, als sie einerseits anerkennt, daß bei einer Mehrzahl von Redakteuren dieselben verpflichtet sind, anzugeben, für welchen Theil des Zeitungsinhaltes ein jeder von ihnen verantwortlich ist, und andererseits unerörtert und unentschieden läßt, ob vorliegend die Angeklagten dieser Verpflichtung thatsächlich durch die unter der Ueberschrift der ersten Beilage des O. A. enthaltene Angabe über ihre Verantwortlichkeit genügt haben. Sie wird aber auch von der Revision mit Recht als rechtsirrthümlich und die §§ 7 und 19 verletzend angefochten, insofern sie die Verhaftung der mehreren Redakteure auf die äußerliche Angabe desjenigen Theiles der Zeitung beschränkt, für welche ein jeder die Verantwortlichkeit übernommen hat. Die Revision geht allerdings zu weit, wenn sie die durch den § 20 dem Redakteur beigelegte Verantwortlichkeit für die durch den Inhalt der Druckschrift begründeten strafbaren Handlungen auf Alles, was die Zeitung nach dem Preßgesetze enthalten muß, insbesondere auf die nach § 7 erforderlichen Angaben erstrecken will, weil diese durch die Wahl des Ausdrucks „enthalten" als zum Inhalte gehörig bezeichnet seien. Denn dem steht entgegen, daß das G. vom 7. Mai 1874 zwischen den Zuwiderhandlungen gegen die Ordnung der Presse und den durch die Presse d. h. durch den Inhalt der Druckschriften begangenen strafbaren Handlungen bestimmt unterscheidet und für letztere die Verantwortlichkeit in den §§ 20 und 21 besonders regelt, während bezüglich der ersteren in den §§ 18—19 nur Strafandrohungen gegeben und die strafrechtlich haftbaren Personen nicht bezeichnet sind. Es ist deshalb auch dem ersten Richter darin beizutreten, daß die Verantwortlichkeit für die Zuwiderhandlungen gegen die Ordnung der Presse im einzelnen Falle nach den allgemeinen strafrechtlichen Grundsätzen sich bestimmt und diejenigen trifft, welche durch schuldhafte Nichterfüllung der ihnen nach dem Gesetze obliegenden Verpflichtung den Thatbestand der Zuwiderhandlung verwirklichen. Daraus aber ergiebt sich in Betreff des § 7 von selbst, daß auch der einzelne und bz. die mehreren Redakteure gegen die Vorschriften des Abs. 1 u. 2 sich vergehen können. Denn sie sind in Folge der Uebernahme der Redaktion nicht nur in der Lage, sondern auch verpflichtet, die entsprechenden richtigen und vollständigen Angaben zu machen, weil diese die Bedingung und das Maß der durch die Redaktion begründeten Verantwortlichkeit enthalten und vom Gesetze für die Ausübung der Redaktion verlangt werden (cf. §§ 8, 10, 11, 18 Abs. 2 des G.). Diese Haftbarkeit kann auch im Falle des Abs. 2 § 7 seitens des einzelnen der mehreren Redakteure nicht damit abgelehnt werden, daß er für sich angegeben hat, für welchen Theil der Zeitung er die Verantwortlichkeit übernommen. Denn da der Abs. 2 die Benennung mehrerer Personen als verantwortliche Redakteure nur dann zuläßt, wenn aus Form und Inhalt der Benennung mit Bestimmtheit zu ersehen ist, für welchen Theil der Druckschrift jeder der benannten Personen die Redaktion besorgt, so wird der Vorschrift des Gesetzes nur dann genügt, wenn alle betheiligten Redakteure die vorgeschriebene Angabe mit der erforderlichen Bestimmtheit machen, und der einzelne handelt dem § 7 zuwider, wenn er ohne Rücksicht auf dieses Erforderniß nur für einen Theil der Zeitschrift als verantwortlicher Redakteur zeichnet.

Der erste Richter ist demnach vorliegend darin fehl gegangen, daß er die Verantwortlichkeit der Angeklagten für die Vorschrift des § 7 Abs. 2 in dem

hier bezeichneten Umfange nicht anerkannt und von einer beschränkten Auffassung derselben aus auf ihre Freisprechung erkannt hat, ohne zu prüfen, ob und wie weit ihnen eine Zuwiderhandlung gegen die bezeichnete Preßvorschrift beizumessen ist.

StGB. § 328. Das Verbot des Amtsvorstehers einer Grenzstation, Pferde, welche aus dem Auslande über die Grenze gebracht worden und rotzverdächtig waren, bis nach erfolgter thierärztlicher Untersuchung weiter zu transportiren, ist als eine „Aufsichtsmaßregel" im Sinne des § 328 anzusehen.

Urth. II S. vom 2. Dez. 1890 gegen M.

Aus den Gründen: Wenn die Revision zur Begründung ihrer materiellen Beschwerde darauf hinweist, daß ein Amtsvorsteher niemals kompetent sei, Einfuhrverbote zu erlassen, so übersieht sie, daß es sich hier um ein Einfuhrverbot im Sinne des § 7 des Reichsges. v. 23. Juni 1880, zu dessen Erlaß nach § 3 des Preuß. Ausf.G. v. 12. März 1881 die Regierungspräsidenten der Grenzbezirke zuständig sind, nicht handelt. Das Reichsgesetz selbst verbietet im § 6 die Einführung von Thieren, welche an einer übertragbaren Seuche leiden, und zur Durchführung dieses Verbots sind nach § 2 des Preuß. Ausf.Ges. die Ortspolizeibehörden berufen. Nach § 12 des Reichsges. hat die Polizeibehörde, wenn sie auf irgend einem Wege von dem Verdacht eines Seuchenausbruchs Kenntniß erhalten, sofort den beamteten Thierarzt behufs Ermittelung des Seuchenausbruchs zuzuziehen. Aus dieser Pflicht der Behörde folgt ihr Recht, Anordnungen zu treffen, damit die thierärztliche Untersuchung ohne Verzug erfolgen kann.

Nach der Feststellung des Urtheils war mittels der Eisenbahn aus Rußland auf der Preuß. Grenzstation J. ein Transport von Pferden angekommen, welche der Angeklagte in Rußland gekauft hatte und nach seinem in Preußen gelegenen Gute B. schaffen wollte. Der über J. zuständige Amtsvorsteher R. fand zwei von den Pferden rotzverdächtig und inhibirte deshalb gemäß einer von dem Regierungspräsidenten erlassenen Instruktion den Weitertransport nach Preußen. Der Angekl. wandte sich, um die Aufhebung der Anordnung zu erzielen, an das zuständige Landrathsamt in R. Dasselbe hob jedoch das Verbot nicht auf, sondern gestattete dem Angekl. nur, die Pferde nach Rußland zurückzuführen. Letzteres that der Angekl. nicht, weil ihm auf der Russ. Grenzstation ein Zoll abverlangt wurde, er ließ vielmehr die Pferde die Grenze entlang bis Z. treiben und von da auf Preußisches Gebiet und dann weiter nach B. bringen.

Der Vorderrichter erachtet mit Rücksicht auf die §§ 59, 60 der Kreisordnung den Amtsvorsteher R. für befugt, den Weitertransport der von ihm rotzverdächtig befundenen Pferde bis zur thierärztlichen Feststellung des Vorliegens oder Nichtvorliegens der Seuchengefahr zu verbieten; er stellt fest, daß der Angeklagte, indem derselbe in Kenntniß der polizeilichen Anordnung die Pferde bei Z. in Preuß. Gebiet einführte, das Verbot der zuständigen Behörde wissentlich verletzte, und nimmt deshalb an, daß der Thatbestand des § 328 StGB. erfüllt sei. Das ist rechtlich nicht zu beanstanden. Die Revision geht bei ihrem Angriffe von der falschen Annahme aus, daß das Landrathsamt in R. das vom Amtsvorsteher erlassene Verbot aufgehoben habe. Das Landrathsamt hatte dem Angeklagten die Erlaubniß ertheilt, die Pferde nach Rußland zurückzuschaffen, im Uebrigen aber das Verbot aufrecht erhalten. Wollte oder konnte der Angeklagte von der ihm Seitens des Landrathsamtes ertheilten Erlaubniß keinen Gebrauch machen, so mußte er das in Kraft verbliebene Verbot des Amtsvorstehers befolgen und den Weitertransport nach Preußen aussetzen, bis die im § 12 des Reichsges. vorgeschriebene sachverständige Ermittelung vorgenommen war. Dadurch, daß er in bewußter Mißachtung des Verbots des Amtsvorstehers

die Pferde nach Preußen weiter transportirte und dieselben so der sachverständigen Untersuchung, von deren Ausfall das weitere Verfahren abhängig war, entzog, verletzte er eine von der zuständigen Behörde zur Verhütung des Einführens von Viehseuchen angeordnete Aufsichtsmaßregel. Ob die Pferde bei dem verbotenen Weitertransporte schließlich in einem anderen als den dem Amtsvorsteher R. unterstellten Preuß. Amtsbezirk gelangten, ist gleichgiltig.

StPO. §§ 250, 413. Hat die Wiederaufnahme eines durch rechtskräftiges Urtheil geschlossenen Verfahrens stattgefunden, so kann in der erneuten Hauptverhandlung die Verlesung der Aussage eines in dem geschlossenen Verfahren kommissarisch vernommenen Zeugen auf Grund der §§ 191, 223 StPO. erfolgen.

Urth. II S. v. 5. Dez. 1890 gegen S.

Aus den Gründen: Gegen den Angeklagten war unterm 12. Aug. 1889 das Hauptverfahren auf Grund der §§ 223, 223a, 74 StGB. eröffnet worden. Dem Eröffnungsbeschlusse entsprechend erfolgte in der Hauptverhandlung vom 22. Okt. 1889 Verurtheilung wegen zweier Körperverletzungen, von denen die eine am 14. Juli 1889 gegen den R. verübt sein sollte. Der R. war nach der Eröffnung des Hauptverfahrens am 17. Okt. 1889 kommissarisch eidlich zu Z. als Zeuge vernommen worden, weil sein Erscheinen in der Hauptverhandlung wegen großer Entfernung vom Sitze des Gerichts besonders erschwert erschien. Das . . . Urtheil beschritt demnächst die Rechtskraft. Auf Grund des § 399 Ziff. 5 StPO. wurde jedoch unterm 18. Juni 1890 die Wiederaufnahme des durch jenes Urtheil geschlossenen Verfahrens insoweit beschlossen, als Angeklagter wegen der Mißhandlung des R. bestraft worden war. In der erneuten Hauptverhandlung v. 11. Aug. 1890 wurde demnächst das frühere Urtheil bezüglich der gegen R. begangenen Strafthat aufrecht erhalten.

Ausweislich des Sitzungsprotokolls über diese Hauptverhandlung ist in derselben beschlossen und verkündet, die kommissarische eidliche Aussage des in der gerichtlichen Verhandlung d. d. Z. den 17. Okt. 1889 vernommene R. zu verlesen, dessen Erscheinen in der Hauptverhandlung wegen großer Entfernung besonders erschwert erschien, und die Verlesung demnächst ohne Widerspruch von irgend welcher Seite ausgeführt. . . . . In den Gründen des angefochtenen Urtheils wird mit Bezug auf die Verlesung des Protokolls über die kommissarische Vernehmung des Zeugen R. ausgeführt, dieselbe sei mit Rücksicht darauf zulässig gewesen, daß „das jetzige Verfahren auf demselben Eröffnungsbeschlusse, wie das rechtskräftig beschlossene beruhe, und die kommissarische Vernehmung erst nach Eröffnung des Hauptverfahrens erfolgt sei (§§ 222, 223, 250 Abs. 2 StPO.), auch der Grund der Vernehmung — weite Entfernung — noch fortdaure."

Die Revision des Angekl. rügt unter Anderem, daß R. nicht nochmals kommissarisch eidlich vernommen worden sei; die Wiederaufnahme des Verfahrens stelle sich nach den Bestimmungen der StPO. als eine vollständig neue Hauptverhandlung dar, bei welcher die früheren Verhandlungen und Zeugenaussagen nicht berücksichtigt werden könnten. Stellt man sich auch auf den Standpunkt des Urtheils des Reichsg. v. 3. Jan. 1889 (Entsch. Bd. 18 S. 417 ff.), nach welchem das Hauptverfahren in dem neuen Processe erst durch denjenigen Beschluß eröffnet wird, durch welchen das Gericht die Wiederaufnahme des Verfahrens und die Erneuerung der Hauptverhandlung verfügt, so kann der Angriff des Beschwerdeführers demnach keinen Erfolg haben. Die Behauptung, daß die früheren Verhandlungen und Zeugenaussagen im wieder aufgenommenen Verfahren gar nicht berücksichtigt werden können, geht zu weit; sie erscheinen im Verhältniß zu demselben

vielmehr als ein Vorverfahren,*) auf welches die über dasselbe im Allgemeinen gegebenen Bestimmungen Anwendung zu finden haben. Es verordnet nun Abs. 2 des § 250 StPO., daß die Verlesung des Protokolls über die frühere Vernehmung eines Zeugen in den im § 222 daselbst bezeichneten Fällen auch dann statthaft sei, wenn sie im Vorverfahren unter Beobachtung der Vorschriften des § 191 StPO. erfolgt ist. Das trifft vorliegend zu; denn da die kommissarische Vernehmung des Zeugen R. nach der Eröffnung des (ersten) Hauptverfahrens unter Beobachtung des § 223 StPO. erfolgte, so sind auch die sachlich übereinstimmenden Vorschriften des § 191 beobachtet worden. Der Verlesung des Protokolls stand formell nichts entgegen.

*) Die Eigenthümlichkeit und das Besondere dieser Entscheidung liegt in dem Satze, in welchem das Verhältniß der früheren Hauptverhandlung zur Hauptverhandlung im Wiederaufnahme-Verfahren näher bezeichnet wird. Der Satz ist nicht unbedenklich. Zu jedem nach den Vorschriften der StPO. sich regelnden Strafverfahren gehört ein Beschluß, durch welchen das Hauptverfahren eröffnet wird (Ausnahmen: §§ 211, 451, 456, 462), ein Beschluß, dem bekanntlich in der Struktur des Processes eine Hauptrolle zugetheilt ist; er hat nach §§ 205, 263 StPO. die That zu bezeichnen, welche den Gegenstand der das Verfahren abschließenden Entscheidung bildet, bestimmt somit die Grenzen desjenigen Gebiets, über welches hinaus (Ausnahme: § 265) das Urtheil nicht gehen darf. Er scheidet den ganzen Proceß (abgesehen von dem hier nicht interessirenden s. g. Zwischenverfahren) in zwei Abschnitte, nämlich das Vorverfahren und das Hauptverfahren, von welchen jenes dazu bestimmt ist, das Material zu sammeln, auf welches der Beschluß sich stützt, dessen Ausführung dieses zu übernehmen hat.

Geht man von diesem Fundamentalsatze aus, so wirft sich zunächst die Frage auf, ob das Wiederaufnahmeverfahren überhaupt als ein regelrechtes Strafverfahren anzusehen ist. Mag man ihm auch das Wesen und die Natur eines „außerordentlichen Rechtsmittels" zusprechen, so kann es doch nicht, wie das Verfahren über ein ordentliches Rechtsmittel, als ein integrirender Theil des früheren Strafverfahrens angesehen werden, weil dieses bereits durch ein rechtskräftiges Urtheil abgeschlossen ist. Da es sich aber mit der Ermittelung, Verfolgung und Aburtheilung einer strafbaren Handlung beschäftigt und zwar — wie auch das Reichsg. in Entsch. Bd. 2 S. 326 annimmt — in neuer selbständiger Untersuchung und Beurtheilung, also einen Rückgriff auf die Beweisergebnisse, welche dem angefochtenen Urtheile zu Grunde liegen, so erfüllt es den Zweck eines jeden regelrechten Strafverfahrens.

Ist dies zuzugeben, so fragt es sich weiter, ob auch in ihm ein Eröffnungsbeschluß nothwendig und ob dz. wo er vorhanden ist. Der § 413 StPO. welcher die „erneute Hauptverhandlung" behandelt, schreibt eine Abweichung von den in den §§ 225 ff. StPO. gegebenen Regeln über den Gang der Verhandlung nicht vor, und wird daher daran festzuhalten sein, daß auch hier, um der Verhandlung bestimmte Grenzlinien zu ziehen und ihr Uebergehen auf durchaus andere Thaten zu verhindern, ein den Gegenstand der Verhandlung und Urtheilsfindung bezeichnender Eröffnungsbeschluß vorhanden sein und und verlesen werden muß. Betrachtet man nun die Konstruktion des Verfahrens, wie sie in den §§ 399ff. gegeben ist, so zeigen sich in denselben drei Stadien, nämlich dasjenige, in welchem die Zulässigkeit des Antrages auf Wiederaufnahme des Verfahrens geprüft wird, sodann das, welches dazu bestimmt ist, durch Beweiserhebungen die Richtigkeit und Erhebichkeit der für den Antrag geltend gemachten Gründe und Thatsachen festzustellen, und endlich das, in welchem zur Hauptverhandlung geschritten wird. Die einzelnen Abschnitte werden vermittelt durch Gerichtsbeschlüsse, in welchen die Ergebnisse der stattgehabten Prüfung niedergelegt und der Uebergang in den neuen Abschnitt angeordnet wird.

Hieraus ergiebt sich, daß in dem so geregelten Verfahren eines Eröffnungsbeschlusses im Sinne des § 205 StPO. nicht gedacht ist, daß also die That, welche den Gegenstand der erneuten Hauptverhandlung und Urtheilsfindung bilden soll, durch einen Ausspruch des Gerichts nicht bezeichnet wird. Die Ansicht, daß es in diesem Verfahren eines solchen nicht bedürfe, weil er durch das angefochtene Urtheil ersetzt werde, und die Verlesung dieses Urtheils der Hauptverhandlung die erforderlichen Grenzen setze, ist irrig, da der Wiederaufnahmeantrag sich auch gegen Urtheile richten kann, die in höheren Instanzen ergangen, den in den §§ 369, 370, 394 StPO. bezeichneten Inhalt haben können und sonach weder in der Formel noch in den Gründen die That kennzeichnen, welche den Gegenstand der Untersuchung gebildet hat. Dagegen ist vom Reichsg. III S. im Urth.

Digitized by Google

StPO. §§ 312, 307. I. Ist der berichtigte Spruch nicht so niedergeschrieben, daß der frühere Spruch erkennbar geblieben, so kann dieser Verstoß zur Aufhebung des Urtheils dann nicht führen, wenn aus einer Beurkundung im Protokoll die Vorgänge des Berichtigungsverfahrens zweifellos ersichtlich werden.

II. Der berichtigte Spruch muß vom Obmann besonders unterzeichnet werden. Die Unterlassung dieser Unterzeichnung kann die Revision jedoch dann nicht begründen, wenn aus anderen Beurkundungen des Sitzungsprotokolls hervorgeht, daß der Obmann seine Unterschrift unter dem früheren Spruch auch für den berichtigten Spruch gelten lassen wollte.

Urth. II S. v. 16. Dez. 1890 gegen W.

I. Die Antwort der Geschworenen auf die nach dem Vorhandensein mildernder Umstände gestellte Frage lautet nach dem Fragebogen: „Nein, mit mehr als sechs Stimmen." Nach Angabe der Revision ist das Stimmenverhältniß erst im Berichtigungsverfahren angegeben. Diese Angabe wird durch das Protokoll bestätigt. Der Vorgang ist dahin bekundet:

„Nachdem die Geschworenen in den Sitzungssaal getreten waren und vom Obmann der Spruch derselben verlesen war, stellte sich heraus, daß bei Frage 3 das Stimmenverhältniß nicht angegeben war, die Antwort vielmehr „Nein" lautete. Das Gericht erachtete diesen Spruch für sachlich mangelhaft, und forderte der Vorsitzende die Geschworenen unter Bekanntmachung mit dem Inhalt des Abs. 1 § 311 StPO. auf, sich behufs Abhülfe des Mangels in das Berathungszimmer zurückzuziehen. Dies geschah, wobei noch aus der Mitte der Geschworenen heraus bemerkt wurde, daß die Frage 3 nach mildernden Umständen einstimmig verneint

vom 3. Jan. 1889 (Entsch. Bd. 18 S. 417) der Satz aufgestellt worden, daß der gemäß § 410 StPO. im Wiederaufnahmeverfahren ergangene Beschluß, weil durch ihn die Wiederaufnahme verfügt werde, das Hauptverfahren eröffne, also für dieses Verfahren als Eröffnungsbeschluß anzusehen sei. Indessen steht dieser Ansicht entgegen, daß der § 410 wohl von einer Hauptverhandlung und einer Wiederaufnahme des Verfahrens, nicht aber von einer Eröffnung des Hauptverfahrens spricht, und daß dem Beschlusse alle diejenigen Erfordernisse fehlen, welche § 205 an den Eröffnungsbeschluß stellt. Insonderheit erfüllt er in keiner Weise den Zweck, die That zu bezeichnen, welche den Gegenstand der Urtheilsfindung bilden soll. Allerdings kann man ihn insofern einem Eröffnungsbeschluß gleich stellen, als er den Hauptabschnitt in dem Wiederaufnahmeverfahren eröffnet und die Erneuerung der Hauptverhandlung anordnet und als im § 409 der ihm voraufgegangene Abschnitt des Verfahrens in gewisser Weise einer Voruntersuchung gleich behandelt wird. Geht man hiervon aus, so gelangt man zu dem Schluß, es sei eine Besonderheit des Wiederaufnahmeverfahrens, daß sich das Vorverfahren in zwei Theile sondere, nämlich in einen allgemeinen und in einen besonderen. Das erstere ist dem früheren Verfahren zu entnehmen, mit welchem es das Vorverfahrnn gemein hat, das andere ist in dem die Beweiserhebung über den Wiederaufnahmeantrag enthaltenden Abschnitte zu finden. Dieser Auffassung hat sich das Reichsg. II S. im Urth. v. 23. Sept. 1881 (Entsch. Bd. 4 S. 427) insofern angeschlossen, als es für die erneute Hauptverhandlung die Verlesung des in dem früheren Verfahren ergangene und auch für das Wiederaufnahmeverfahren maßgebend gebliebenen Eröffnungsbeschlusses verlangt. Indeß selbst wenn man dieser Ansicht folgt, so wird man unter dem Vorverfahren doch nicht alle diejenigen processualen Maßnahmen verstehen dürfen, welche, sei es dem generellen, sei es dem speziellen Eröffnungsbeschlusse vorangegangen, sondern entsprechend dem Sinne und Zwecke des Vorverfahrens nur diejenigen, welche dazu bestimmt waren, das Material für die zu fassenden Beschlüsse zu beschaffen. Darf man von diesem Gesichtspunkte aus das frühere Hauptverfahren und die frühere Hauptverhandlung zu dem Vorverfahren rechnen? Da dieses Verfahren durch rechtskräftiges Urtheil beendet und geschlossen war, und die in demselben zur Ausführung gelangten Proceßakte nur dem Zwecke dienten, eine Grundlage für das Urtheil zu schaffen, nicht aber das Material für einen Eröffnungbeschluß zu sammeln, so stehen einer Bejahung der aufgeworfenen Frage recht wesentliche Bedenken entgegen.

Auf Grund dieser Erörterungen dürfte die Anwendung des § 191 auf die in dem früheren Hauptverfahren angeordnete und ausgeführte kommissarische Vernehmung eines Zeugen nicht zweifelsfrei sein.

worden sei. Nachdem hierauf die Geschworenen wiederum in das Sitzungszimmer zurückgekehrt waren, gab der Obmann . . . nochmals den ganzen Spruch in der in § 380 StPO. vorgeschriebenen Weise kund, wobei sich herausstellte, daß er den neuen Spruch über seine frühere Unterschrift in der Weise gesetzt hatte, daß bei Frage 3 dem früher schon vorhandenen „Nein" hinzufügt war: mit mehr als sechs Stimmen."

Die Revision erachtet die §§ 311, 312 StPO. für verletzt, weil das Ergebniß der neuen Berathung und der frühere Spruch in der Antwort nicht zu unterscheiden sind. Daß das stattgehabte Verfahren dem § 312 nicht entspricht, muß anerkannt werden. Auf dem Verstoße beruht aber das Urtheil nicht, da der Zweck des § 312, eine Nachprüfung der Vorgänge des Berichtigungsverfahrens zu ermöglichen, hier durch die Beurkundung des Protokolls, die von der Revision als richtig angenommen wird, vollständig erfüllt ist (Entsch. des Reichsg. in Straff. Bd. 4 S. 122; Rechtspr. Bd. 8 S. 383).

II. Als Verstoß gegen die §§ 311, 312 StPO. rügt die Revision weiter, daß der neue Spruch nicht wiederholt vom Obmann unterschrieben worden ist. In dem zu I dargelegten Verfahren ist allerdings eine Verletzung des § 307 Abs. 1 zu finden, welche Vorschrift auch für das Berichtigungsverfahren Platz greift. Zur Aufhebung des Urtheils kann jedoch diese Gesetzesverletzung nicht führen, da nach der Beurkundung des Protokolls kein Zweifel darüber obwaltet, daß der Obmann seine frühere Unterschrift auch für den zweiten Spruch hat gelten lassen wollen. (Entsch. des Reichsg. in Straff. Bd. 4 S. 122; Rechtspr. Bd. 7 S. 26, Bd. 8 S. 383).

StGB. § 243 Ziff. 3. Ein sog. General- oder Hauptschlüssel ist gegenüber den Schlössern in dem Gebäude, für welches er angefertigt worden, als ein falscher Schlüssel nicht anzusehen.

Urth. III S. v. 20. Dez. 1890 gegen A.

Gründe: Der Angekl. ist wegen einfachen Diebstahls im wiederholten Rückfalle verurtheilt . . . Die Staatsanwaltschaft legt die Revision insofern ein, als der Angekl. nur wegen einfachen Diebstahls, nicht gemäß § 243[3] wegen schweren Diebstahls verurtheilt sei. Es konnte ihr nicht stattgegeben werden.

Nach dem Eröffnungsbeschlusse war der Angekl. beschuldigt, die in der Anklageschrift bezeichneten, der S. gehörenden Sachen unterschlagen zu haben. In der Verhandlung wurde er bedeutet, daß bezüglich einzelner Sachen der Gesichtspunkt des „Diebstahls" maßgebend sein könne. Im Urtheile ist für erwiesen erachtet, daß der Angekl. der verehl. S. eine goldene Broche und mehrere Hemden in der Absicht rechtswidriger Zueignung weggenommen hat. Das Gericht nimmt an, daß die Entwendung aus dem Zimmer erfolgt ist, welches die S. vom Angekl. in dessen Hause gemiethet hatte, daß das Zimmer zur Zeit der That verschlossen war, und daß dieses vom Angekl. zum Zweck der Entwendung mit seinem „Generalschlüssel" geöffnet worden ist. Es sieht aber die That nur als einfachen Diebstahl an; in der Benutzung des Generalschlüssels liege nicht die Anwendung eines falschen Schlüssels im Sinne des § 243[3], „da dieser Schlüssel zur ordnungsmäßigen Oeffnung zweifellos bestimmt gewesen sei."

Das von der Revision bezogene reichsger. Erkenntniß — Entsch. in Straff. Bd. 11 S. 436 — betrifft einen Fall, wo der Vermiether ohne Wissen des Miethers einen zweiten Schlüssel zu dem vermietheten Raume zurückbehalten hatte. Die dort für den Fall eines Miethsverhältnisses in erster Linie gegebene (am Schluß begrenzte) Erläuterung des Begriffs eines falschen Schlüssels trifft aber nicht ohne Weiteres zu, wenn sich der Vermiether zur Verübung des Diebstahls eines General- d. i. eines Hauptschlüssels bediente.

Ein Hauptschlüssel, clavis generalis, ist ein Schlüssel, welcher alle oder doch die meisten Schlösser eines Gebäudes schließt, bez. zu solchem Schließen bestimmt ist; vgl. die Wörterbücher von Grimm und Sanders. Er ist also an sich ein richtiger Schlüssel, dessen Gegensatz ein falscher Schlüssel d. i. ein solcher bildet, welcher zur ordnungsmäßigen Eröffnung nicht bestimmt ist, § 243[3]. Zwar begiebt sich der Vermiether durch die Vermiethung der Verfügungsgewalt über den vermietheten Raum und ist nicht befugt, in diesen Raum ohne Genehmigung des Miethers einzudringen. Aber wenn nicht besondere Festsetzungen getroffen sind oder wenn nicht besondere Umstände vorliegen, verliert der Hauptschlüssel nicht ohne Weiteres für die Dauer des Miethverhältnisses die Eigenschaft eines richtigen Schlüssels, läßt sich nicht ohne Weiteres annehmen, daß er bezüglich des vermietheten Raumes als ein zur ordnungsmäßigen Eröffnung bestimmtes Werkzeug außer Gebrauch gesetzt sei, daß er, falls er vom Vermiether zum Eröffnen des gedachten Raumes behufs eines Diebstahls wissentlich benutzt wird, ein falscher Schlüssel im Sinne des Gesetzes war.

Goltdammer theilt in den Materialien zu § 224 Preuß. StGB. Bd. 2 S. 498 mit: Die Immediat-Kommission von 1843 hatte anfänglich unter den im § 224 als falsche Schlüssel beispielsweise genannten Werkzeugen auch die „Hauptschlüssel" aufgeführt; sie strich diese aber später, weil, wenn Jemand mittels des ihm anvertrauten Hauptschlüssels einen Diebstahl verübe, dieser Mißbrauch des Vertrauens zwar ein Erschwerungsgrund bei der Straszumessung sei, allein nicht den Thatbestand des Diebstahls mit Nachschlüsseln bilde. Im Archiv ist Bd. 2 S. 225 berichtet, daß nach dem Urth. des Preuß. ObTr. v. 21. Dez. 1853 ein Hauptschlüssel, welcher für alle Schlösser eines Hauses bestimmt sei, im Sinne des § 224 StGB. nicht als Nachschlüssel angesehen werden könne, wenn er auch bei einem Schlosse des Hauses, wozu er nicht zum gewöhnlichen Gebrauche bestimmt sei, angewendet werde. Nach demselben Archiv Bd. 26 S. 333 hat das ObTr. im Erk. v. 15. März 1875 zum § 243 Nr. 2 StGB. angenommen: Ein Hauptschlüssel, welcher einem Miether zur ausschließlichen Benutzung für seine Wohnung vom Hauswirthe übergeben wird, verliert für die Dauer dieser Benutzung die Eigenschaft eines Hauptschlüssels und ist in Beziehung auf die Eröffnung anderer Räumlichkeiten als ein falscher Schlüssel anzusehen. Zwar befindet sich in einer Entscheidung des Ober-Appellationsgerichts zu Dresden v. 13 Sept. 1875 — Allg. Ger. Zeitg. für Sachsen Bd. 20 S. 122 ff. — der Satz, daß der Hauseigenthümer sich eines schweren Diebstahls schuldig machen würde, wenn er in der Wohnung des Miethsmannes mittels Anwendung des Hauptschlüssels zur Eröffnung von Thüren und Schlössern im Miethsraume einen Diebstahl verübte; es ist dies aber nur gelegentlich bemerkt in einem Falle, in welchem ein Miether ein von ihm in Untermiethe gegebenes Zimmer mittels eines in seinem Besitze befindlichen, früher von ihm aushülfsweise verwendeten, zur Zeit aber außer Gebrauch gesetzten Hauptschlüssels zum Zweck des Stehlens geöffnet hatte.

Hiernach erscheint durch das vorstehend aus Rechtsprechung und Wissenschaft Mitgetheilte die obige rechtliche Auffassung unterstützt, keinesfalls widerlegt. Es ist nicht rechtsirrig, wenn hier das Gericht nur den § 242 StGB. für anwendbar hält. Das Urtheil bietet keinen Anhalt, es wäre vom Gericht verkannt, daß unter Umständen und gemäß besonderer Verabredungen auch einem Hauptschlüssel die Eigenschaft eines falschen Schlüssels beiwohnen kann, wenn er in der fraglichen Weise gebraucht wird.

StGB. §. 348. I. Als eine rechtlich erhebliche Thatsache, welche der Gerichtsvollzieher im Pfändungsprotokolle zu beurkunden

hat, ist auch die anzusehen, daß das Protokoll bei seiner Verlesung, Genehmigung und Unterzeichnung auch die Angabe der abgepfändeten Gegenstände enthalten hat.

II. Nur ein Irrthum des Gerichtsvollziehers dahin, daß eine Vorschrift nicht vorhanden sei, die ihn verpflichte, die Vorlesung und Unterzeichnung des Protokolls auch bezüglich der Pfandstücke zu beurkunden, ist geeignet, die Strafbarkeit der That auszuschließen.

Urth. IV S. v. 16. Januar 1891 gegen Gerichtsvollzieher B.

Gründe: Wie festgestellt, hat der Angekl. in den von ihm aufgenommenen sechs Pfändungsprotokollen den thatsächlichen Hergang insofern der wahren Sachlage zuwider dargestellt, als danach diese Protokolle einschließlich des in dieselben aufgenommenen Verzeichnisses der Pfandstücke dem Schuldner vorgelesen oder vorgelegt, von ihm genehmigt und in einem Falle unterschrieben sind, während die Pfandstücke erst nach Abschluß der Pfändungen im Bureau des Angekl. in die Protokolle eingetragen worden sind, jedenfalls also bezüglich dieser die beurkundete Vorlesung oder Vorlegung der Protokolle nicht stattgefunden, auch die Genehmigung bz. Unterschrift der Protokolle sich auf diesen nachträglichen Inhalt derselben nicht erstreckt hat. Hiernach kommt für die Anwendung des § 348 Abs. 1 StGB. in Betracht:

ob der Vorlesung oder Vorlegung, der Genehmigung und Unterschrift der Protokolle, soweit in denselben die Pfandstücke aufgeführt sind, die Bedeutung rechtlich erheblicher Thatsachen beizumessen ist?

und wenn das der Fall, allerdings auch:

ob der Angeklagte sich dieser rechtlichen Erheblichkeit bewußt war?

1. Die Vorinstanz läßt die erste Frage unerörtert und begnügt sich damit, die zweite zu verneinen. Dies würde indessen die Freisprechung nur dann rechtfertigen, wenn das Gericht von einer richtigen Auffassung des verneinten Begriffsmerkmals ausgegangen wäre. In dieser Hinsicht ermangeln aber die Ausführungen der Vorinstanz der erforderlichen, die Annahme eines Rechtsirrthums ausschließenden Klarheit. Hierbei kommt in Betracht, daß, wie vom Reichsgericht bereits wiederholt (Entsch. in Straff. Bd. 6 S. 362, 17 S. 169) entschieden ist, als rechtlich erheblich alles dasjenige gelten muß, was der Beamte nach gesetzlicher oder instruktioneller, jedoch nicht blos den inneren Dienst betreffender Vorschrift in die von ihm abzufassende Urkunde aufzunehmen hat. Nun ist in § 682 CPO. in Betreff des vom Gerichtsvollzieher über die Vollstreckungshandlung aufzunehmenden Protokolls angeordnet, daß dasselbe enthalten muß laut Nr. 2 den Gegenstand der Vollstreckungshandlung unter kurzer Erwähnung der wesentlichen Vorgänge, desgleichen laut Nr. 4 die Unterschrift der Personen, mit welchen verhandelt worden ist, und die Bemerkung, daß die Unterzeichnung nach vorgängiger Vorlesung oder Vorlegung zur Durchsicht und nach vorgängiger Genehmigung erfolgt sei, event. auch die Angabe des Grundes, weshalb einem der unter Nr. 4 bezeichneten Erfordernisse nicht hat genügt werden können. In Ansehung des über eine Pfändung aufzunehmenden Protokolls aber schreibt § 74 der Geschäftsanw. vom 24. Juli 1879 sodann noch vor, daß dasselbe insbesondere auch ein genaues Verzeichniß der abgepfändeten Gegenstände zu enthalten hat. Beide Vorschriften in ihrer Verbindung ergeben hiernach unbedenklich, daß in einem Pfändungsprotokolle die Vorlesung oder Vorlegung, die Genehmigung und die Unterschrift desselben auch bezüglich seines die abgepfändeten Gegenstände nothwendig nachweisenden Inhaltes beurkundet werden muß, und damit gestalten sich diese zu beurkundenden Thatsachen zu rechtlich erheblichen im Sinne des § 348 StGB.

Digitized by Google

2. Der Mangel des Bewußtseins auf Seiten des Angekl., daß schon die Vorschrift des Gesetzes und der Geschäftsanweisung über den Inhalt des Protokolls die Rechtserheblichkeit im Sinne des § 348 StGB. begründe, würde einen die Schuld nicht ausschließenden Irrthum über das Strafgesetz darstellen. Nur dann, wenn der Angekl. über den Inhalt der maßgebenden Bestimmungen derartig in Unkenntniß gewesen wäre, daß er glaubte, es bestünde keine Vorschrift, welche ihn verpflichtete, die Vorlesung oder Vorlegung, Genehmigung und Unterschrift des Protokolls auch bezüglich der Pfandstücke zu beurkunden, wäre die Anwendung des § 348 gegen ihn ausgeschlossen. Daß die Vorinstanz aber hierin den dem Angekl. beigemessenen Mangel des Bewußtseins gefunden, ist aus dem Urtheile nicht zu ersehen. Insbesondere berührt die festgestellte Annahme des Angekl., daß es sowohl für den T. als auch für den Gläubiger ganz gleichgültig sei, ob das Protokoll sofort im Hause des ersteren fertiggestellt oder erst nachträglich im Büreau des Angekl. ergänzt werde, die Frage über die Kenntniß der bestehenden Vorschrift an sich nicht. Wenn aber ferner auch die Bestimmungen der §§ 56, 58 Abs. 3 der Geschäftsanw. für Gerichtsvollzieher herangezogen werden, so ist daraus jedenfalls nicht zu ersehen, daß nach Annahme des Gerichts der Angekl. diese Vorschriften in dem Maße mißverstanden hat, daß er unter den obwaltenden Umständen von der Pflicht zur Beurkundung in der mehrfach bezeichneten Richtung entbunden zu sein glaubte. Insbesondere würde hier der von der Revision mit Recht betonte Gesichtspunkt des Eventualdolus Platz greifen, da, wenn der Angekl. sich mit Rücksicht auf die §§ 56, 58 der Geschäftsanw. lediglich in einem Zweifel über den Umfang der ihm vorgeschriebenen Beurkundung befand (worauf die Redewendung, daß dem Angekl. die Bestimmung des § 58 Abs. 3 „vorschwebte", einigermaßen hindeutet) und er gleichwohl in der geschehenen Weise auf die Gefahr hin, den bestehenden Vorschriften zuwiderzuhandeln, falsch beurkundete, von einem die Strafbarkeit ausschließenden Mangel des Bewußtseins nicht die Rede sein könnte.

StPO. § 266. Eine alternative Feststellung ist selbst dann zulässig und genügt zur Verurtheilung, wenn sich die beiden Alternativen auf verschiedene zwar in demselben § des Strafgesetzes, aber unter anderen Nummern aufgeführte Beziehungsarten beziehen, wie z. B. beim schweren Diebstahl auf Einsteigen und Einschleichen. Urth. III S. v. 29. Januar 1891 gegen M.

Gründe: Nach den Feststellungen des Vorderrichters besteht das M'sche Gut aus einem großen, von allen Seiten durch einen Zaun umschlossenen Hofraum, einem in demselben quer vorstehenden Wohngebäude und einem im Hofe stehenden Scheunengebäude, in welches ein Taubenschlag eingebaut ist. In den Hof führt ein nicht verschließbares Thor. Der Angekl. hat den Diebstahl der Tauben (wie der Vorderrichter feststellt) entweder in der Weise ausgeführt, daß er in diebischer Absicht über den Zaun in den Hofraum des Guts eingestiegen ist, oder in gleicher Absicht in diesen zum Wohngebäude gehörigen Hofraum heimlich und unter Vermeidung von Geräusch sich eingeschlichen und in der Zeit zwischen 9 Uhr Abends des 16. April und dem Beginn der Morgendämmerung, somit zur Nachtzeit die Tauben weggenommen hat.

Daß die alternative Feststellung nicht genügen kann, wenn die Alternativen aus ganz verschiedenen Strafthaten, vielleicht sogar schwereren und leichteren, bestehen, liegt auf der Hand und folgt, wie in letzterem Falle schon aus der verschiedenen Strafdrohung, so auch überhaupt daraus, daß nicht nur klar gestellt sein muß, welche Strafgesetzwidrigkeit dem Angekl. zur Last fällt, sondern auch dieser leicht durch Vereinigung mehrerer Minoritäten zu einer Majorität schuldig

erklärt würde, obwohl er keiner einzigen der mehreren Strafthaten überführt ist. Andererseits wird ebenso sicher, wenn der Angekl. einer bestimmten Strafthat überführt erachtet wird, die Ansicht der einzelnen Richter darüber häufig auseinander gehen, durch welche thatsächliche Vorgänge die Ausführung bewirkt ist. Die Zulassung alternativer Feststellungen wird auch da kein Bedenken haben können, wo der Gesetzgeber selbst erkennbar die von ihm aufgestellten Deliktsmerkmale als für den Thatbestand gleichwerthig ansieht, die Strafthat und ihre Bestrafung genau dieselbe bleibt, mag dieses oder jenes Merkmal vorliegen, die Ausführung so oder so erfolgt sein. Das Gesetz bedient sich gewissermaßen für das eine Merkmal eines Kollektivausdrucks, weil es mit einem einheitlichen Ausdruck dasselbe nicht zutreffend bezeichnen kann. So hat auch das Reichsg. schon in mehreren Fällen (Entsch. in Strafs. Bd. 9 S. 22, 11 S. 104, 12 S. 351, 15 S. 304) die alternative Feststellung unter Umständen zugelassen und in einigen dieser Entscheidungen hervorgehoben, daß für dieselbe zwar Identität der äußeren That, wenn etwa in derselben äußeren That die Merkmale mehrere Delikte gefunden werden können, auch Identität des Thatbestands erforderlich sei, daß sie dagegen, wenn es sich nur um die Art und Weise der Ausführung desselben Verbrechens handle, unbedenklich sei.

In allen diesen vom Reichsg. entschiedenen Fällen handelte es sich zwar um Deliktsmerkmale, welche im Gesetze durch das Wort „oder" unmittelbar zusammengefaßt waren; allein der Umstand, daß der Gesetzgeber da, wo es sich um eine Menge gleichwerthiger Modalitäten der Ausführung handelt, diese der besseren Uebersichtlichkeit wegen in demselben § unter verschiedenen Nummern in Gruppen geordnet hat, kann an sich keinen Unterschied machen. In vorliegendem Falle ist die alternative Feststellung um so unbedenklicher als der Vorderrichter nach seiner Sachdarstellung offenbar annimmt, daß jedenfalls auf die eine oder die andere gleich strafwürdige Weise der Dieb in den umschlossenen Raum gelangt sei, irgend eine andere Art der Ausführung gar nicht in Frage kommen könne. Wollte man mit Olshausen, Komm. Note 59a zu § 243 StGB., den Umstand entscheidend sein lassen, ob die Alternativen unter derselben Nummer stehen, so würde man z. B. zu dem unerklärlichen Resultate kommen, daß Einbruch, Einsteigen und Erbrechen von Behältnissen (sämmtlich in Nr. 2) alternativ festgestellt werden dürften, dagegen nicht Einsteigen (Nr. 2) und Einschleichen (Nr. 7). Auch das ObTr. hat wiederholt, wie in vielen anderen Fällen, so auch mehrfach beim schweren Diebstahl die alternative Feststellung des erschwerenden Umstandes durch die Geschworenen zugelassen, und zwar ohne Rücksicht darauf, ob die Alternativen im Gesetze unter verschiedenen Nummern standen. (Urth. v. 6. Juli 1873, Goltd. Arch. Bd. 15 S. 459 — v. 11. Juli 1858, ebenda — v. 9. Febr. 1865 u. 20. Febr. 1867, das. S. 460 u. 254.)

StGB. § 230. I. Der Eigenthümer eines Fuhrwerks, welcher neben seinem die Pferde lenkenden Kutscher sitzt, macht sich einer strafbaren Fahrlässigkeit schuldig, wenn er das schnelle Fahren, durch welches ein rechtswidriger Erfolg herbeigeführt worden, nicht verhindert hat.

II. Wer aus dem Vermiethen von Wohnungen ein Gewerbe macht, ist zu der Aufmerksamkeit, daß aus dem Gebrauche der Miethswohnungen für die Miether keine Gefahren entstehen, vermöge seines Gewerbes besonders verpflichtet.

I Urth. IV S. vom 30. Januar 1891 gegen den Pferdehändler M.
II Urth. IV S. vom 9. Januar 1891 gegen H.

Gründe: I. Die Rüge einer Verletzung der im § 230 enthaltenen

Rechtsnorm ist nicht begründet, namentlich ist nicht anzuerkennen, daß sich aus dem angefochtenen Urtheile eine Verkennung des Begriffs der strafbaren Fahrlässigkeit ergiebt. Das fahrlässige Verhalten des Angeklagten M. ist von der Vorinstanz darin erblickt worden, daß M. neben dem die Zügel führenden Pferdeknecht sitzend, es unterlassen hat, sei es durch Befehl an letzteren, sei es durch Einfallen in die Zügel, das Gefährt in eine langsamere Gangart zu bringen. Mit Unrecht setzt dem die Revision entgegen, daß, wenn der Angeklagte das Gefährt nicht selbst lenkte, er dem Kutscher das Fahren und insbesondere das Tempo desselben überlassen durfte, und daß nur eine culpa in eligendo ihn für das sachwidrige Verhalten des Kutschers verantwortlich machen könnte. Vielmehr ist eine nach Lage der für erwiesen erachteten Umstände rechtlich völlig unbedenkliche Feststellung darin zu finden, wenn das Gericht annimmt, daß es gebotene Pflicht und Schuldigkeit des Angeklagten war, die langsamere Gangart des Gefährtes in der bezeichneten Weise herbeizuführen. Zutreffend wird in dieser Hinsicht insbesondere das dem Angeklagten über seinen Unter gebenen zustehende Aufsichtsrecht, die thatsächliche Möglichkeit in die Gangart des Gefährts einzugreifen, und die Voraussehbarkeit des Umstandes geltend gemacht, daß das gegentheilige Verhalten, das Unterlassen der erforderlichen Aufsicht etwaige Passanten in der engen Gasse gefährdete.

Verfehlt ist aber auch die Ausführung der Revision, wonach es an jedem Anhalte dafür mangeln soll, daß der Kutscher schon vor dem Einbiegen in das enge Gäßchen schnell gefahren, und zwar schon so lange vorher, daß ein Befehl des Angeklagten oder das Einfallen in die Zügel die Schnelligkeit des Gefährts noch zur rechten Zeit vor dem Unglücksfalle mindern konnte. Denn entscheidend ist in dieser Hinsicht lediglich der thatsächliche Gesichtspunkt, ob der Angeklagte überhaupt in der Lage war, in die schnelle Gangart des Gefährts so zeitig einzugreifen, daß der Unglücksfall vermieden wurde. Das ist in zweifelsfreier Weise bejaht, und danach rechtfertigt sich die Annahme des ursächlichen Zusammenhangs zwischen dem Verhalten des Angeklagten und dem Unglücksfalle.

II. Die Revision rügt, daß die Annahme des ersten Richters: Angeklagter habe aus dem Vermiethen von Wohnungen ein Gewerbe gemacht und diejenige Aufmerksamkeit aus den Augen gesetzt, zu welcher er vermöge dieses Gewerbes besonders verpflichtet gewesen, eine rechtsirrthümliche sei, und sie stützt diese Rüge auf die Behauptung, daß Angeklagter kein Wohnungsspekulant sei, sondern nur die ihm entbehrlichen Räume seines Hauses durch Vermiethen ausnutze. Allein der Abs. 2 des § 230 knüpft die erhöhte Strafbarkeit nicht an den Betrieb bestimmter technischer auf Ausbildung oder Kunstfertigkeit beruhender Arbeiten und erfordert auch nicht, daß diese Arbeiten die Hauptbeschäftigung, den eigentlichen Lebenslauf des Betreffenden bilden. Er geht vielmehr davon aus, daß jeder Gewerbebetrieb vermöge der dafür zu beanspruchenden größeren Einsicht auch zur Anwendung höherer Aufmerksamkeit und Vorsicht bezüglich der damit für Andere verbundenen Gefahr verpflichtet, und versteht dem entsprechend unter Gewerbe überhaupt jede auf Erwerb gerichtete Thätigkeit, welche dieses Erwerbes wegen selbst gewählt und zu dem Zwecke ausgeübt wird, durch Fortsetzung derselben sich eine dauernde Einnahmequelle zu verschaffen. Worin diese Thätigkeit thatsächlich besteht und mit welchen Mitteln sie ausgeübt wird, ist für die Anwendbarkeit des Abs. 2 des § 230 ebenso gleichgültig, wie ihr Anfang und ihre ökonomische Bedeutung für den Betreibenden. Es kann deshalb auch vorliegend nichts Rechtswidriges darin gefunden werden, wenn der erste Richter das vom Angeklagten neben seinem Getreidehandel betriebene fortgesetzte Vermiethen von zehn Wohnungen in seinem Hausgrundstücke als einen Theil seiner Erwerbsthätigkeit und als einen Gewerbebetrieb gewürdigt hat, welcher ihn in Ge-

Digitized by Google

mäßheit des Abs. 2 § 230 zur Anwendung der entsprechenden Aufmerksamkeit auf das Vorhandensein und die Abwendung der aus dem Miethsgebrauche der Wohnungen für die Miether entstehenden Gefahren besonders verpflichtete. Der Angriff der Revision ist hiernach verfehlt.

StPO. § 23. Den Anforderungen des Abs. 2 wird genügt, wenn der Untersuchungsrichter zwar nicht selbst Untersuchungshandlungen direkt vorgenommen, aber doch die zu erhebenden Beweise ermittelt, deren Aufnahme veranlaßt und sich demnächst über das Beweisergebniß schlüssig gemacht hat.

Urth. IV S. v. 3. Februar 1891 gegen K.

Gründe: Die erhobene Beschwerde ist begründet. Nach § 23 Abs. 2 darf der Untersuchungsrichter in denjenigen Sachen nicht als Mitglied des erkennenden Gerichts fungiren, in welchen er die Voruntersuchung geführt hat. Nicht weil er die Stellung eines Untersuchungsrichters inne hat, erklärt das Gesetz*) ihn für unfähig zur Ausübung des Richteramts, sondern macht seine

*) Wesentlich für die Auslegung des § 23 Abs. 2 sind folgende Fragen: 1. Wer ist als Untersuchungsrichter anzusehen? 2. Welche Thätigkeit muß der Untersuchungsrichter entwickelt haben? 3. Wie steht es mit seinem Stellvertreter? Die Entscheidungen des Reichsg. über diese Fragen sind folgende:

ad 1. Der Richter, welcher mit der Ausführung einer in der Hauptverhandlung beschlossenen Augenscheinseinnahme beauftragt wird, führt keine Voruntersuchung und ist deshalb nicht als Untersuchungsrichter im Sinne des § 23 anzusehen. Urth. v. 20. Okt. 1880, Rechtspr. Bd. 2 S. 360.

Der Amtsrichter, der im vorbereitenden Verfahren um Aufnahme einzelner Beweise requirirt wird, erlangt dadurch nicht die Eigenschaft eines Untersuchungsrichters. Urth. v. 30. Okt. 1880, Rechtspr. Bd. 2 S. 409 — und zwar selbst dann nicht, wenn die von ihm vorgenommene Untersuchungsakte die gesammte Beweisaufnahme erschöpfen. Urth. v. 16. Mai 1885, Rechtspr. Bd. 7 S. 302.

ad 2. Es ist keine Führung der Voruntersuchung, wenn sich die Thätigkeit des Untersuchungsrichters darauf beschränkt, die Voruntersuchung zu eröffnen und die Fortdauer der Haft des Beschuldigten zu beschließen. Urth. v. 3. Dez. 1883, Entsch. Bd. 9 S. 285 und Rechtspr. Bd. 5 S. 752. Urth. v. 17. Okt. 1884, Rechtspr. Bd. 6 S. 633.

Ebensowenig ist es eine solche, wenn er nur den Schluß der Voruntersuchung und die Benachrichtigung des Angeschuldigten von demselben anordnet. Urth. v. 15. Jan. 1891, Entsch. Bd. 21 S. 285.

Wenn bei einer gegen zwei Angeschuldigte gerichteten Voruntersuchung der Untersuchungsrichter nur einen Theil derselben und zwar auch nur gegen einen der beiden Angeschuldigten geführt hat, so ist er, wenn gegen diesen die Einstellung des Verfahrens beschlossen worden, in Ansehung des anderen nicht behindert, an der Verhandlung und Urtheilsfassung Theil zu nehmen. Urth. v. 8. Okt. 1880, Entsch. Bd. 2 S. 314.

ad 3. Hat sich die Thätigkeit des Stellvertreters darauf beschränkt, die Ladung von Sachverständigen zu verfügen, so liegt in ihr keine seine Inhabilität bedingende Führung der Voruntersuchung, Urth. v. 10. Juni 1880, Rechtspr. Bd. 2 S. 51: ebenso wenig darin, daß er die Voruntersuchung eröffnet und die Ladung des Angeschuldigten, die Ladung von Zeugen und die Beifügung von Borakten anordnet. Urth. v. 21. März 1881, Rechtspr. Bd. 3 S. 155.

Dagegen genügt es zur Anwendung des § 23 Abs. 2, wenn der Stellvertreter auf Verlangen des erkrankten Untersuchungsrichters den Damnifikaten und mehrere andere Zeugen vernommen, den Augenschein eingenommen, die Gendarmerie um Ermittelungen ersucht und sodann nach dem Eingange des Berichtes der Gendarmerie die Akten zur weiteren Veranlassung an den Untersuchungsrichter wieder abgegeben hat. Urth. v. 6. Dez. 1888, Entsch. Bd. 18 S. 269.

Das Gleiche ist im folgenden Falle angenommen worden. Nachdem der Untersuchungsrichter die Voruntersuchung abgeschlossen und die Akten an die StA. abgegeben, hatte sein Stellvertreter vor dem Beschluß über den auf Eröffnung des Hauptverfahrens gerichteten Antrag des Staatsanwalts eine freiwillige Erklärung des einen der Angeschuldigten zu Protokoll genommen, in Folge dieser Erklärung einen Zeugen vernommen und sodann diese Verhandlungen zu den Akten abgegeben. Urth. v. 28. Juni 1881, Entsch. Bd. 4 S. 341.

Digitized by Google

Unfähigkeit abhängig von der Führung der Voruntersuchung. Da nämlich diese eine mehr oder weniger eingehende Beschäftigung mit der durch die öffentliche Klage erhobenen Anklage verlangt, insbesondere ein Aufsuchen, Sammeln und Sichten aller derjenigen Thatsachen erfordert, welche geeignet sind, die Wahrheit oder Unwahrheit der geltend gemachten Beschuldigung darzuthun, so nimmt das Gesetz an, daß diese Thätigkeit genügt, um im Untersuchungsrichter ein durch die Ergebnisse der Voruntersuchung bedingtes Bild von der dem Beschuldigten zur Last gelegten That zu erzeugen und dadurch seine, für die Urtheilsfindung nothwendige Unbefangenheit zu trüben. Geht man von diesem Grundgedanken aus, so wird man einerseits in der Vornahme eines einzelnen, für die Gewinnung eines Bildes von der That des Beschuldigten durchaus unwesentlichen Untersuchungsaktes, wie beispielsweise in der Eröffnung der Voruntersuchung oder der Fassung eines Haftbeschlusses, noch nicht die Führung der Voruntersuchung erblicken können, während man andererseits für dieselbe nicht fordern darf, daß der Untersuchungsrichter alle die erforderlichen Untersuchungsakte selbst vornehmen müsse. Es wird vielmehr auch dann die im § 23 vorausgesetzte Bedingung gegeben sein, wenn er die Erhebung der von ihm aufgesuchten Beweismittel durch andere Beamte oder Behörden veranlaßt.

Ausweislich der Akten hat nun vorliegend der Landgerichtsrath T. auf den Antrag des Staatsanwalts die Voruntersuchung gegen den Angeklagten wegen der ihm zur Last gelegten Diebstähle eröffnet und über die Fortdauer der Haft desselben Entscheidung getroffen: sodann zu zwei Malen Amtsgerichte um Vernehmung der von ihm bezeichneten Zeugen ersucht: und schließlich die Voruntersuchung für abgeschlossen erklärt. Wenn er sonach auch selbst keinen Beweisaufnahme-Akt ausgeführt, keinen Zeugen oder Sachverständigen selbst vernommen, so hat er doch eine Thätigkeit entfaltet, welche sich als eine Führung der Voruntersuchung im Sinne des § 23 darstellt. Denn er hat die zu erhebenden Beweise ermittelt, bestimmt und deren Aufnahme veranlaßt, hat den Ausfall derselben geprüft und sich über das Gesammtergebniß der ermittelten Thatsachen schlüssig gemacht. Dies genügt, um ihn von der Theilnahme an der Urtheilsfindung auszuschließen. Seine Funktionen als Mitglied des erkennenden Gerichts verletzt sonach den § 23 und zieht gemäß § 377 StGO. die Aufhebung des angefochtenen Urtheils nach sich.

StGB. § 196 Eine Beleidigung in Beziehung auf den Beruf liegt vor, wenn die Aeußerung eine Handlung des Beamten mit dem Amte oder Berufe in eine derartige Verbindung bringt, daß durch sie auch die Integrität des letzteren angegriffen wird.

Urth. IV S. vom 6. Februar 1891 gegen Redakteur G.

Gründe: Die Vorinstanz hat den Vorgesetzten des Amtmanns S. zur Stellung des Strafantrages nicht für berechtigt gehalten; sie hat angenommen, daß die Aeußerung gegen den S. gerichtet worden weder während er sich in der Ausübung seines Berufs befand, noch in Beziehung auf seinen Beruf. Sie erachtet also keine der beiden Voraussetzungen für gegeben, unter welchen der § 196 dem Vorgesetzten eines beleidigten Beamten ein Antragsrecht gewährt. Zur Begründung ihrer Annahme führt sie aus, es sei S. bei jenem Fest nicht als Amtmann, sondern als Gast erschienen und habe als solcher, nicht in seiner Eigenschaft als Amtmann diejenige Aeußerung gethan, welche den Gegenstand des inkriminirten Artikels bilde.

Die auf diese thatsächlichen Feststellungen gestützte Ablehnung der ersteren Alternative des § 196 kann zu Bedenken keinen Anlaß geben, wird auch von der Revision nicht angefochten. Vielmehr richtet diese ihren Angriff gegen die

Verneinung auch der anderen Alternative. Die Vorinstanz gründet diese lediglich auf die Erwägung, daß S. die Aeußerung nicht in seiner Eigenschaft als Amtmann gethan, und giebt dadurch zu erkennen, daß sie zur Erfüllung der gesetzlichen Bedingung einen kausalen Zusammenhang zwischen der beleidigenden Kundgebung und dem Beruf des Beamten erfordert, mithin dieselbe nur dann für gegeben ansieht, wenn eine amtliche Handlung oder Unterlassung Gegenstand der Kundgebung ist. Mit Recht bekämpft die Revision diese Annahme, die auf einer zu engen und deshalb rechtswidrigen Auslegung des Gesetzes ruht.

Bei der Untersuchung der Frage, welcher Sinn mit der Vorschrift des § 196 zu verbinden, hat man in Betracht zu ziehen, daß der Gesetzgeber, indem er ein Antragsrecht für die Vorgesetzten schuf, die Interessen des Amts in erster Linie und unter Hintenansetzung der Interessen des Beamten wahren wollte. Ueberall da, wo nicht blos die der Person des Beamten schuldige Achtung verletzt wird, sondern die Kundgebung auch geeignet ist, das durch den Beamten repräsentirte Amt herabzuziehen, soll der Vorgesetzte einzutreten befugt sein. Da nun der Wortlaut des § in Folge seiner Allgemeinheit und bei dem Fehlen jeder Andeutung über die Art und den Umfang der gemeinten „Beziehung auf den Beruf" keinen weiteren Interpretationsbehelf für das Verständniß des § bietet, so wird man die Tendenz desselben heranzuziehen und demgemäß zu untersuchen haben, ob nur solche Kundgebungen jene Beziehung haben, die eine Amtshandlung betreffen, oder ob auch außeramtliche Handlungen des Beamten geeignete Objekte derartiger Kundgebungen sein können. Daß durch sie das Ansehen und die Achtung des vom Beamten vertretenen Amts beeinträchtigt werden kann, steht außer Zweifel. Wo also die Kundgebung eine solche Handlung des Beamten mit dem Amte oder Berufe in eine derartige Verbindung bringt, daß durch sie auch die Integrität des letzteren angegriffen wird, ist sie als „in Beziehung auf diesen Beruf" gethan anzusehen.*) Ob, wie die Revision geltend macht, diese Verbindung vorliegend gegeben, ist bei der lediglich thatsächlichen Natur dieser Frage in der Revisionsinstanz nicht zu entscheiden. Die Vorinstanz aber hat die Prüfung derselben unterlassen, indem sie von einem zu engen Begriffe der „Beziehung auf den Beruf" ausgegangen.

Vertrag zwischen Preußen und den Niederlanden wegen Auslieferung flüchtiger Verbrecher, v. 17. Nov. 1850 (GS. S. 509). StPO. § 249.

I. Die Erklärung einer ausländischen Regierung, daß sie mit der Verfolgung eines von ihr wegen eines bestimmten Delikts bereits ausgelieferten Verbrechers wegen eines anderen Reats einverstanden sei, ist einer Auslieferung an Bedeutung und Wirkung gleich.

II. Der Ausgelieferte hat kein Recht, die Nichtbefolgung gewisser Förmlichkeiten bei dem Auslieferungsverfahren zu rügen.

---

*) Die oben geltend gemachte Ansicht ist nicht immer die des Reichsg. gewesen. Im Urth. III S. v. 8. Dez. 1880 (Entsch. in Straff. Bd. 3 S. 244) heißt es: „Eine Beleidigung in Beziehung auf den Beruf des Beamten liegt nicht anders vor, als wenn der beleidigende Angriff auf die Beamten dessen amtliche Thätigkeit zur Grundlage oder zum Gegenstand hat." Ebenso wird im Urth. II S. v. 16 Juni 1885 (a. O. 12. S. 267.) ausgeführt, es könne eine Beziehung auf den Beruf nicht schon darin gefunden werden, daß der Beleidigte einer außerdienstlichen Handlungsweise beschuldigt wird, welche, wenn die Beschuldigung wahr wäre, ihn der Berufsstellung unwürdig erscheinen lassen oder eine Bestrafung im Disziplinarwege rechtfertigen würde.

Dagegen hat derselbe II Senat im Urth. v 26. Februar 1884 (Rechtspr. Bd. 6 S. 155) deduzirt, es enthalte der § 196 keinerlei Vorschriften über die Art der Beziehung, welche zwischen der Beleidigung und dem Beruf obwalten soll und sei auch ein innerer

III. Wenn es auch den gesetzlichen Vorschriften nicht entspricht, daß ein wegen eines versuchten Delikts eröffnetes Hauptverfahren nicht durch eine Entscheidung des erkennenden Gerichts, sondern durch einen außerhalb der Hauptverhandlung gefaßten Beschluß der Strafkammer eingestellt und sodann wegen desselben, jedoch vollendeten Delikts durch einen neuen Beschluß das Hauptverfahren eröffnet wird, so beruht doch das in diesem neuen Verfahren ergehende Urtheil nicht auf dieser Normwidrigkeit.

Urth. IV S. v. 10. Februar 1891 gegen Bl.

Der Angeklagte war, nachdem er im Inlande mehrere Betrügereien verübt, nach Holland geflüchtet, von dort aber auf Antrag der Preuß. Regierung wegen dieser Strafthaten ausgeliefert und im Inlande verurtheilt worden. Während er die gegen ihn erkannte Strafe verbüßte, wurde er verdächtig, sich vor seiner Flucht nach den Niederlanden im Inlande eines Münzverbrechens schuldig gemacht zu haben. Auf staatsanwaltlichen Antrag wurde das Hauptverfahren wegen eines versuchten Münzdelikts gegen ihn eröffnet. In der Hauptverhandlung vor den Geschworenen machte der Vertheidiger die Unzulässigkeit des Verfahrens geltend, weil der Angeklagte wegen Münzdelikts nicht ausgeliefert worden und wegen Versuchs eines solchen nicht ausgeliefert werden könne. Das Gericht vertagte hierauf die Verhandlung und gab die Akten an die StA. zur weiteren Veranlassung. Auf den Antrag derselben wurde von der Strafkammer das Verfahren eingestellt und sodann auf Grund beigebrachter neuer Beweise das Hauptverfahren wegen vollendeten Münzverbrechens eröffnet. Auf diesen Beschluß gestützt beantragte die Preußische bei der Niederländischen Regierung die Auslieferung des Angeklagten auch wegen dieses Verbrechens und erlangte eine Erklärung, daß sie mit der strafrechtlichen Verfolgung des Angeklagten wegen dieses Delikts einverstanden sei. Nunmehr erfolgte die Hauptverhandlung vor den Geschworenen, welche mit einer Verurtheilung des Angeklagten schloß. Seine Revision ist verworfen worden aus folgenden Gründen:

1. Der Beschwerdeführer behauptet zuvörderst, es könne die gedachte Erklärung der Niederländischen Regierung als eine Auslieferung nicht angesehen werden, und könne dieselbe auch deshalb keine Geltung haben, weil ihm gegenüber dasjenige Verfahren nicht beobachtet worden, welches einer jeden Auslieferung vorangehen müsse. Diese Ausführung verkennt vorerst den Begriff der Auslieferung. Derselbe setzt sich zusammen aus der Auslieferungserklärung und aus der Vollziehung derselben. Erstere besteht darin, daß sich der ausliefernde Staat auf das Auslieferungsverlangen dahin ausläßt, dem Ausliefernden den Schutz des Asylrechts, soweit es sich um das im Auslieferungsbegehren bezeichnete Delikt handelt, zu versagen, also seiner strafrechtlichen Verfolgung im Heimathsstaate ein Hinderniß nicht entgegenzusetzen. Die Vollziehung dieser Erklärung erfolgt dadurch, daß der Auszuliefernde thatsächlich in die Gewalt des die Auslieferung begehrenden Staats gebracht wird, ein Akt, der mit gleicher Wirkung auch dadurch vorgenommen werden kann, daß auf eine Wiedererlangung der Gewalt über den bereits thatsächlich in der Gewalt des anderen Staats befindlichen Verbrecher verzichtet wird. Wenn nun die Niederländische Regierung, nachdem sie den Beschwerdeführer bereits wegen zweier Betrugsfälle der Preuß. Regierung ausgeliefert hatte, die obengedachte Erklärung abgiebt und dadurch zugleich auf die

Grund für die Beschränkung der Beziehung auf Fälle des ursächlichen Zusammenhangs nicht erfindlich. Im Gegentheil liege namentlich dann, wenn wegen eines außeramtlichen Verhaltens ein Beamter seiner Berufsstellung für unwürdig erklärt werde, einfach dasjenige dienstliche Interesse vor, welches § 196 gewahrt wissen wolle, indem er auch dem Vorgesetzten ein Antragsrecht gebe.

Digitized by Google

Wiedererlangung der Gewalt über den Beschwerdeführer nach erfolgter Bestrafung wegen Betrugs Verzicht leistet, so hat sie einen Akt zur Ausführung gebracht, der sich inhaltlich und rechtlich als Auslieferung im Sinne des Vertrages v. 17. Nov. 1850 darstellt.

2. Was die Bemängelung des dieser Auslieferung vorangegangenen Verfahrens anlangt, so ist anzuerkennen, daß der zwischen Preußen und den Niederlanden geschlossene Vertrag die Kraft und Bedeutung einer Rechtsnorm im Sinne des § 376 StPO. hat (vgl. Entsch. in Straff. Bd. 12 S. 381, Bd. 21 S. 181), daß also ein Verstoß gegen seine Bestimmungen einen erfolgreichen Beschwerdegrund bietet. Aber derselbe enthält keinerlei Anordnungen über dasjenige Verfahren, welches jeder der vertragschließenden Staaten zur Feststellung des Vorhandenseins der die Auslieferung bedingenden Voraussetzungen einzuschlagen für erforderlich erachtet. Es kann deshalb in der Thatsache, daß die Niederländische Regierung vor der Abgabe der Auslieferungserklärung dem Beschwerdeführer keine Gelegenheit gegeben habe, sich über die Anschuldigung zu äußern und dadurch dem Niederländischen Richter eine genügende Grundlage für seine Prüfung der Sachlage zu schaffen, eine Verletzung jenes Vertrages nicht erblickt werden. Selbst wenn also die gerügte Unterlassung das Verfahren nicht inne gehalten worden wäre, das die Niederländische Regierung zu beobachten pflegt, würde doch der Beschwerdeführer einen Verstoß gegen Rechtsnormen nicht rügen können, zumal durch jenes Verfahren lediglich das Interesse der ausländischen Regierung gewahrt werden soll und dem Auszuliefernden kein Recht auf die Innehaltung desselben zusteht . . . .

3. Endlich folgert Beschwerdeführer die Unzulässigkeit des ganzen Verfahrens auch noch daraus, daß die Strafkammer das vor dem Schwurgerichte eröffnete Verfahren durch Beschluß eingestellt habe, was sie nach dem Gesetze rechtsgiltig nicht gekonnt. Die Behauptung läßt unklar, was der Beschwerdeführer rügen will. Soll nur die Zuständigkeit der Strafkammer Gegenstand der Beschwerde sein, so steht dieser die Betrachtung entgegen, daß das Urtheil auf dem Einstellungsbeschlusse und demgemäß auch auf einer etwaigen Verletzung der Zuständigkeitsnormen nicht beruht, § 375 StPO. Soll dagegen behauptet sein, es hätte der Beschluß überhaupt nicht gefaßt werden dürfen, so würde die Rüge als gegen den zweiten Eröffnungsbeschluß gerichtet anzusehen und mit Rücksicht auf die in der Revisionsschrift gegebene Begründung (§ 384 Abs. 2 StPO.) dahin zu verstehen sein, daß der der angefochtenen Entscheidung zu Grunde liegende Eröffnungsbeschluß zu Unrecht ergangen und deshalb das auf ihn begründete Verfahren gesetzlich unzulässig sei. Indessen ist auch in dieser Auffassung der Beschwerde dem Beschwerdeführer nicht beizupflichten. Ob das eingeschlagene Verfahren im Uebrigen den gesetzlichen Vorschriften entspricht, mag dahingestellt bleiben. Denn in dem vorinstanzlichen Urtheile ist aus den Gründen des Einstellungsbeschlusses gefolgert, daß trotz der Formulirung des entscheidenden Theils des Beschlusses die Einstellung keine definitive, sondern nur eine durch die zu fingirende Abwesenheit des Angeklagten bedingte, nach § 203 StPO. zulässige vorläufige gewesen sei. Es wird sodann ausgeführt, daß diese, nachdem das Hinderniß der Abwesenheit durch die Auslieferungserklärung beseitigt worden, einer erneuten Verweisung des Beschwerdeführes vor das Schwurgericht nicht entgegenstehe. Die Argumentation ist zwar bedenkenfrei, deckt jedoch den vorliegenden Fall insofern nicht, als sie die Frage nicht berührt, ob die Verweisung in einem neuen Eröffnungsbeschlusse erfolgen müsse oder könne und event. ob dieser Beschluß die That auf Grund neuer Beweise unter einen anderen rechtlichen Gesichtspunkt bringen dürfe. Indessen kann die Erörterung dieser Frage hier ausgesetzt bleiben. Denn selbst wenn man annimmt, daß durch den Beschluß auf vor-

läufige Einstellung des Verfahrens der diesem Verfahren zu Grunde liegende Eröffnungsbeschluß nicht erledigt oder beseitigt wird und somit das Hauptverfahren wegen derselben That nicht nochmals eröffnet werden kann, so ruht doch die bekämpfte Entscheidung nicht auf einem etwaigen Verstoß gegen das Verfahren. Nach § 263 StPO. ist der Eröffnungsbeschluß für das Urtheil nur insoweit maßgebend, als er die That bezeichnet, über welche die Urtheilsfindung nicht hinausgehen darf. Da nun darüber kein Zweifel obwaltet, auch vom Beschwerdeführer nicht erhoben wird, daß der spätere Eröffnungsbeschluß dieselbe That des Beschwerdeführers zum Gegenstande hat, wie der frühere, und daß diese Identität auch dadurch nicht in Frage gestellt wird, daß der letztere Beschluß die That als Versuch, der erstere (spätere) sie als vollendet ansah, so würde es für das Urtheil ohne Bedeutung gewesen sein, wenn bei der Ungültigkeit des späteren der frühere Beschluß die Grundlage für die Hauptverhandlung und die auf sie gestützte Urtheilsfindung gebildet hätte. Ueberdies würde die Eröffnung eines neuen Hauptverfahrens über dieselbe That ohne vorgängige Erledigung des alten dem Beschwerdeführer nicht dem hier nicht durchgreifenden Einwand der Rechtshängigkeit (§ 12 StPO.), sondern nur nach dem erstergangenen Urtheil den der res judicata gewähren.

Aber selbst wenn man gestützt auf die Fassung und den Wortlaut des Einstellungsbeschlusses davon ausgehen wollte, daß durch ihn nicht die vorläufige, sondern die definitive Einstellung des Verfahrens angeordnet worden, so würde doch die Beschwerde verfehlt sein. Denn nachdem der Beschluß die Rechtskraft beschritten, mußte in den Anführungen der Staatsanwaltschaft über die den Beschwerdeführer belastenden Bezüchtigungen der Mitangeklagten die Beibringung neuer Thatsachen gefunden und gemäß § 210 StPO. auf Grund derselben ein neuer Eröffnungsbeschluß gefaßt werden, cf. Entsch. Bd. 13 S. 295.

StGB. § 223a. Als ein gefährliches Werkzeug sind auch die glühenden Eisentheilchen (die sog. Hitze) anzusehen, welche sich beim Klopfen eines glühend gemachten Stücks Eisen von demselben loslösen. Urth. III S. v. 19. Februar 1891 gegen R.

Gründe: Der Angekl. ist aus § 223a StGB. wegen vorsätzlicher Körperverletzung mittels eines gefährlichen Werkzeugs verurtheilt. Die Annahme einer vorsätzlichen Verletzung ist nicht zu beanstanden, da nach der Feststellung des Vorderrichters der Wille des Angeklagten auch den eingetretenen Erfolg umfaßt hat. Das Handeln mit eventuellem Dolus ist ausreichend festgestellt.

Besonders richtet sich die Revision gegen die Feststellung, daß die Körperverletzung mittels eines gefährlichen Werkzeugs erfolgt sei. Auch dieser Rüge konnte nicht stattgegeben werden.

Wie festgestellt, wurden auf dem Schiffe eiserne Platten festgenietet. Der Angekl. machte die dazu erforderlichen eisernen Nieten an einer auf dem Deck befindlichen Feldschmiede glühend und reichte die glühenden Nieten mittels einer Zange in den Schiffsraum hinab an einen anderen Arbeiter. Vor dem Hinabreichen hatte er die glühenden Nieten von den daran lose haftenden glühenden Eisentheilchen — der sog. Hitze — durch Klopfen an die Schmiede zu entledigen. Er bewirkte aber das Loslösen der Eisentheilchen dadurch, daß er die die Nieten haltende Zange stark hin- und herschwenkte. Obgleich auf die Gefährlichkeit seines Verfahrens aufmerksam gemacht, setzte er dasselbe erst recht fort gerade über dem Haupte des Arbeiters H., um diesen mit der herabfallenden Hitze zu treffen. Eins der so auf H. geschleuderten Eisentheilchen fiel diesem in das linke Auge. Der Vorderrichter führt zur Begründung der Annahme einer Verletzung mittels gefährlichen Werkzeugs an: als solches sei jedes

der auf H. geschleuderten glühenden Eisenstückchen anzusehen, da jedes einzelne bei dem stattgehabten Schleudern von oben herab gegen den Körper des H. geeignet gewesen sei, eine erhebliche Verletzung der thatsächlich eingetretenen Art zu verursachen, da auch der Angekl. das Bewußtsein dieser Eigenschaft der von ihm geschleuderten Stoffe gehabt habe. Diese Begründung erscheint nicht rechtsirrig.

Verfehlt ist die Bezugnahme der Revision auf das reichsger. Urth. v. 31. März 1882 (Rechtspr. Bd. 4 S. 298), in welchem angenommen worden ist, daß eine ätzende Substanz — Vitriol — nicht für ein gefährliches Werkzeug im Sinne des § 223a StGB. angesehen werden könne. Ob diese Annahme zutreffend, ist hier dahinzustellen, da eine solche ätzende Substanz nicht in Frage steht. Im § 223a ist das gefährliche Werkzeug einer Waffe gleichgestellt, und unter Waffe sind dort nicht nur eigentliche Waffen im technischen Sinne, sondern alle Gegenstände zu verstehen, mittels deren durch mechanische Einwirkung auf den Körper eines Menschen eine erheblichere Verletzung herbeigeführt werden kann, z. B. Stuhlbeine, Knüttel, Schlagringe u. s. w. (Entsch. des Reichsg. Bd. 8 S. 316, Bd. 4 S. 397). Um einen solchen Gegenstand handelt es sich hier. Nach der erstrichterlichen Feststellung war die sog. Hitze nicht nur geeignet, eine erhebliche Körperverletzung durch mechanische Einwirkung herbeizuführen, sondern die Verletzung ist auch in der That auf solche Weise durch die „Hitze" verursacht worden. In Frage ließe sich nur ziehen, ob die sog. Hitze oder die glühende Niete selbst, an der sich die glühenden Eisentheile befanden, und von der sie durch Schwenken hinweggeschleudert wurden, oder beide zusammen für ein gefährliches Werkzeug zu erachten wären. Bezüglich des Endergebnisses würde jedoch nach dem gegebenen Sachverhalte die Beantwortung dieser Frage nicht von Belang sein; jedenfalls hat die Verletzung des H. mittels eines gefährlichen Werkzeugs stattgefunden.

StGB. § 164. KabOrd. v. 4. Feb. 1854. Auch der Polizeibeamte ist unter gewissen Voraussetzungen zum Waffengebrauch berechtigt, und ist eine aus diesem Anlaß gemachte Anzeige, in der er der Verübung einer vorsätzlichen Körperverletzung beschuldigt wird, eine falsche. Urth. IV S. v. 24. Feb. 1891 gegen Gl.

Gründe: Der Vorderrichter hat vermöge der ihm zustehenden freien Beweiswürdigung den Inhalt der Denunziation des Angekl. dahin aufgefaßt, daß der Schutzmann B. beschuldigt werde, eine Körperverletzung in Ausübung seines Berufs begangen zu haben. Von diesem Standpunkte aus und Mangels einer entgegenstehenden Behauptung des Angekl. hatte der Vorderrichter keine Veranlassung, die von der Revision verlangte Prüfung anzustellen, ob B. sich im Sinne des § 53 StGB. in Nothwehr befand, als er, wie für erwiesen erachtet ist, vom Angekl. auf der Straße ohne jeden Grund angegriffen und zu Falle gebracht wurde und, um sich der fortgesetzt gegen ihn gerichteten Stöße zu erwehren, den Angekl. schließlich mit dem Seitengewehr über die Hände geschlagen hat. Er hatte vielmehr nur zu erörtern, ob der Schutzmann in diesem Falle befugt war, von seiner Waffe Gebrauch zu machen. Nach der KO. v. 4. Feb. 1854 regelt sich der Waffengebrauch der polizeilichen Exekutivbeamten in Preußen nach § 28 der Dienstinstruktion für die Gendarmerie v. 30. Dez. 1820. Danach dürfen sie sich unter Anderem ihrer Waffen bedienen, wenn Gewalt oder Thätlichkeit gegen sie selbst, indem sie sich in Dienstfunktion befinden, ausgeübt wird. Doch sollen sie die Waffen nur, nachdem gelinde Mittel fruchtlos angewandt sind, und nur wenn der Widerstand so stark ist, daß er nicht anders, als mit gewaffneter Hand überwunden werden kann, und auch dann noch mit möglichster Schonung gebrauchen. Daß der Schutzmann B. sich

zur Zeit des Angriffs im Dienste befand, dürfte der Vorderrichter nach dem vorher Gesagten voraussetzen. Seine ferneren Feststellungen ergeben, daß B. sich gegen die Thätlichkeiten des Angekl. längere Zeit hindurch nur abwehrend verhalten und erst, als dieselben immer wiederholt wurden, zum Seitengewehr gegriffen und den Angekl. nur geringfügig an den Fingern verletzt hat. Indem der erste Richter hiernach zu dem Schlusse gelangt ist, daß der Schutzmann mit voller Berechtigung von der Waffe Gebrauch gemacht habe, bewegte er sich durchaus im Einklange mit der Vorschrift des angezogenen § 28. Er konnte daher für erwiesen erachten, daß Angeklagter den B. zu Unrecht des Vergehens gegen § 340 StGB. beschuldigt habe.

StPO. § 266 Abs. 3. Zu den Strafgesetzen, welche, wenn zur Anwendung gebracht, in den Urtheilsgründen angegeben werden müssen, gehört auch der § 43 StGB.

Urth. IV S. v. 3. März 1891 gegen Ch.

Aus den Gründen: In den Urtheilsgründen ist angenommen, daß sich der Mitangeklagte O. einer Urkundenfälschung in idealer Konkurrenz mit einem Betrugsversuche schuldig gemacht, und ist gegen den Beschwerdeführer Ch. thatsächlich festgestellt, daß er den O. zu der von ihm begangenen strafbaren Handlung, also auch soweit in ihr die Thatbestandsmerkmale des versuchten Betrugs enthalten, durch Mißbrauch seines Ansehens und seiner Stellung als Dienstherr vorsätzlich bestimmt habe. Als das zur Anwendung gebrachte Strafgesetz sind jedoch nur die §§ 268, 263, 73, 48 StGB. bezeichnet und ist der §§ 43, 44 cit. nicht gedacht.

Die Anordnung des § 266 StPO., daß in den Urtheilsgründen das angewendete Strafgesetz zu bezeichnen, ist eine zwingende Vorschrift. Unter dem Strafgesetz hat man, wie das Reichsgericht in stehender Rechtsübung festgehalten, diejenigen Vorschriften zu verstehen, welche den Deliktsbegriff nach irgend einer Richtung definiren (cf. Entsch. in Straff. Bd. 19 S. 213), welche also ein für den Thatbestand und mithin auch für die Schuldfrage wesentliches Merkmal angeben. Da nun § 43 StGB. die gesetzlichen Merkmale des strafbaren Versuchs aufstellt, die Frage aber, ob die That vollendet worden oder im Stadium des strafbaren Versuchs geblieben, für den Deliktsbegriff von wesentlicher Bedeutung ist, so kann es keinem Bedenken unterliegen, den § 43 zu den Bestimmungen zu rechnen, die der § 266 StPO. unter dem „Strafgesetz" verstanden wissen will. Es kann daher auch gegenüber der von der Vorinstanz getroffenen, die gesetzlichen Merkmale des strafbaren Versuchs enthaltenden Feststellung nicht zweifelhaft sein, daß durch die Nichtangabe des § 43 bei der Bezeichnung des zur Anwendung gebrachten Strafgesetzes die Norm des § 266 StPO. verletzt worden ist.

Wenn nun die Motive zu dieser Norm (Hahn, Mat. Bd. 1 S. 212) bemerken, es sei dieselbe durch die Vorschrift des § 222 des Entw. (§ 262 StPO.) bedingt, so läßt diese Bemerkung als den Sinn und die Tendenz der Vorschrift erkennen, daß die Bezeichnung des Strafgesetzes eine Gewähr für die Beobachtung des § 262 StPO. bieten soll. Die Nichtangabe des § 43 StGB. läßt sonach den Zweifel bestehen, ob der Thatbestand des Versuchs dem O. gegenüber mit der vom Gesetz erforderten Mehrheit der Stimmen von der Vorinstanz festgestellt worden ist, ein Zweifel, der dem Beschwerdeführer als dem Anstifter des O. zu Gute kommen muß. Er war befugt die Normwidrigkeit zu rügen; durch sie wird übrigens auch der Urtheilsbegründung ein wesentlicher Bestandtheil entzogen.

Digitized by Google

GKostenG. v. 18. Juni 1878/29. Juni 1881 § 59. Nach welchem Objekte sind die Gerichtsgebühren für die höhere, insbes. die Revisionsinstanz zu berechnen, wenn in erster Instanz mehrere realiter konkurrirende Delikte Gegenstand der Verurtheilung gewesen und das demnächst verworfene Rechtsmittel nur wegen eines oder einzelner dieser Delikte eingelegt war?

Beschluß IV S. v. 24. März 1891 gegen v. B.

Der Angeklagte ist durch das Urtheil des Landgerichts wegen Zuwiderhandlung gegen das Gesetz vom 8. Juni 1871, betr. die Inhaberpapiere mit Prämien 2c., in zwei Fällen zu einer Geldstrafe von 100 M., welcher für den Fall der Nichtbeitreibbarkeit ein Tag Gefängniß für je 15 M. substituirt ist, unter Auferlegung der Kosten verurtheilt worden. In den Urtheilsgründen ist ausgeführt, daß für jeden der beiden Fälle das Strafminimum, nämlich eine Geldstrafe von 300 Mark für angemessen erachtet worden. Gegen diese Entscheidung hatte der Angeklagte das Rechtsmittel der Revision eingelegt, dasselbe jedoch auf den einen der beiden Fälle beschränkt. Nachdem dasselbe verworfen und dem Angeklagten die Kosten der Revisionsinstanz zur Last gelegt worden, sind diese unter Zugrundelegung einer Strafe von 600 M. zum Ansatz gebracht. Hiergegen hat Angeklagter Beschwerde erhoben; sie ist jedoch verworfen worden aus folgenden Gründen:

Beschwerdeführer bemängelt den Ansatz den Kosten, weil nur einer der beiden Fälle der Zuwiderhandlung gegen das Gesetz vom 8. Juni 1871, welche den Gegenstand der erstinstanzlichen Verurtheilung gebildet haben, in die Revisionsinstanz gediehen, somit die Kosten dieser Instanz nicht nach der wegen beider Fälle erkannten Strafe von 600 M., sondern nur nach der für jeden Einzelfall festgesetzten von 300 M. hätten berechnet werden dürfen.

Die Beschwerde ist nicht begründet. Nach § 59 des GKostenG. v. 18. Juni 1878 soll die rechtskräftig erkannte Strafe den Maßstab für die Höhe der Gerichtsgebühren und zwar für die aller Instanzen geben. Es soll also weder der Umfang der Untersuchung oder, wie für die Gebühren des Vertheidigers, die Qualität des erkennenden Gerichts, noch in den verschiedenen Instanzen der Inhalt der ergangenen Entscheidungen oder die Beschränkung des eingelegten Rechtsmittels auf die Anfechtung eines Theils des vorinstanzlichen Urtheils für die Höhe der Gerichtskosten maßgebend sein, sondern nur die Höhe der rechtskräftig erkannten Strafe. Dieser Satz hat, da das Gesetz überall eine Ausnahme nicht statuirt, in allen Fällen, also auch dann zu gelten, wenn, wie vorliegend das Rechtsmittel nur wegen eines von zwei realiter konkurrirenden Delikten, welche den Gegenstand der vorinstanzlichen Urtheilsfindung gebildet haben, eingelegt worden.

Die Entscheidung über die erhobene Beschwerde hängt daher von der Beantwortung der Frage ab, was im vorliegenden Falle unter der rechtskräftig erkannten Strafe zu verstehen ist. Geht man davon aus, daß zwar die Vorschriften der StPO. eine äußere Scheidung zwischen Urtheilsformel und Gründen überall voraussetzen, daß jedoch, wie auch das Reichsg. im Urth. v. 17. Mai 1881 — Entsch. Bd. 4 S. 180 — angenommen, Formel und Gründe sich immer nur als ein Ganzes darstellen, und daß der eine dieser Theile in und durch den anderen seine Erläuterung und Ergänzung findet, so ist die Annahme berechtigt, daß die Frage, was die Rechtskraft beschritten habe, nicht aus dem Inhalt der Formel allein, sondern aus ihr im Zusammenhalt mit den Gründen zu beantworten. Da nun der Eintritt der Rechtskraft durch den Ablauf der Rechtsmittelfrist bedingt wird, so ließe sich die Folgerung ziehen, daß überall da, wo sich aus dem Zusammenrücken der Formel und der Gründe ergiebt, daß für

jedes der realiter konkurrirenden Delikte eine besondere selbständige Strafe gefunden worden, die in der Formel zum Ausdruck gebrachte einheitliche Strafe aber sich nur, wie gemäß § 78 StGB. bei den Geldstrafen, als das rechnerische Resultat einer Summirung der Einzelstrafen darstellt, die Rechtskraft bei jeder dieser Einzelstrafen besonders eintreten könne. Daß aber bei solcher „theilweisen Rechtskraft" des Urtheils auch die Vollstreckung des rechtskräftig gewordenen Theils nicht nur zulässig sondern geboten sei, ist allerdings behauptet worden.

Indessen kann diese Frage unerörtert bleiben, da die Anwendbarkeit der „theilweisen Rechtskraft" bei dem Kostenansatz an dem Wortlaute des § 59 cit. scheitert. Denn soll die rechtskräftig erkannte Strafe den Maßstab für die Höhe der Kosten aller Instanzen geben, so kann damit eine Strafe nicht gemeint sein, die auf Grund der sog. theilweisen Rechtskraft gleichsam nur für eine gewisse Instanz rechtskräftig geworden, sondern nur diejenige, die sich bei der definitiven Erledigung der Strafsache als einheitliche Strafe in der Urtheilsformel darstellt, mag sie Einzelstrafe, Gesammtstrafe oder Gesammtsumme mehrerer Einzelstrafen sein. Es muß zugegeben werden, daß dieser Grundsatz zu mehr oder weniger großen Härten gegen den zur Kostentragung verurtheilten Angekl. führen kann. Allein offenbar hat der Gesetzgeber, indem er sich dem im Preuß. Ges. v. 3. Mai 1853 aufgestellten Prinzip rückhaltslos angeschlossen, die Tragweite seiner Anordnung gewußt und gewollt. Offensichtlich hat er beabsichtigt, durch die Bestimmung jeden Zweifel und jede mögliche Unklarheit über das dem Kostenansatz zu Grunde zu legende Objekt auszuschließen. Er hat deshalb auch im § 96 GKostenG. als den Zeitpunkt der Fälligkeit der Gerichtsgebühren die Rechtskraft des Urtheils festgesetzt und dabei schwerlich an eine theilweise Rechtskraft gedacht, da die Anwendung des gegebenen Satzes auf sie (auch in vorliegendem Falle) die Gebühren zu Ungunsten des Kostenpflichtigen erhöhen würde.

B. Entscheidungen deutscher Oberlandesgerichte.

StGB. §§ 52, 247. Begriff von Angehörigen.

Beschl. des Kammerg. v. 2. Febr. 1891 (W. 41/91)

Die Bestohlene ist die Schwester des Ehemannes der Angekl. und hat erklärt, einen Strafantrag nicht stellen zu wollen. Die StA. folgert aus der Stellung des Abs. 2 des § 52, seiner unmittelbaren Beziehung auf Abs. 1., ingleichen aus der Anwendung, welche das StGB. bei einzelnen Delikten vom Begriff „Angehörige" macht (z. B. §§ 54, 213, 251, 258), daß es sich nicht darum handelte, den Kreis derjenigen Personen, welche im Verhältnisse zu einander als „Angehörige" gelten sollen, sondern daß lediglich beabsichtigt war, diejenigen Verwandten des Thäters einzeln aufzuzählen, welche als „Angehörige" desselben zu betrachten sind; müsse hiernach bei jeder Kategorie die Beziehung auf den Thäter mithinzugedacht werden, so bedürfe es eines Strafantrages nur, wenn der Diebstahl gegen Geschwister bz. deren Ehegatten verübt wird, nicht aber auch, wenn ein Ehegatte Geschwister des anderen Ehegatten bestiehlt.

Dieser Unterschied ist jedoch nicht für begründet zu erachten: weil das Gesetz im § 52 Abs. 2. den Kreis der „Angehörigen" nach den Graden der Verwandtschaft und Schwägerschaft begrenzt hat und durch die Aufzählung „Geschwister und deren Ehegatten" offenbar den ganzen zweiten Grad der Verwandtschaft wie Schwägerschaft in diesen Kreis hat hineinziehen wollen, ohne Unterschied, ob letztere durch die Heirath eines Geschwisters des Handelnden oder des leidenden Theiles entstanden ist.

Ass. Hannemann.

Digitized by Google

StGB. §§ 74, 79 werden nicht verletzt, wenn der Richter in den verschiedenen gegen den Angekl. an demselben Tage zur Verhandlung und Entscheidung gelangenden Strafsachen verschiedene selbstständige Strafen festsetzt.

Urth. des Kammerger. v. 5. März 1891. (S. 93/91.)

Die Rüge der Revision, daß der Berufungsrichter es unterlassen hat, drei in verschiedenen Akten verhandelte, jedoch gleichzeitig bei ihm anhängig gewordene und an demselben Tage von ihm abgeurtheilte Strafsachen wider den Angekl. mit einander zu verbinden und anstatt selbstständiger Strafen auf eine Gesammtstrafe zu erkennen, ist nicht begründet. Die Verbindung der verschiedenen Strafsachen war nach § 236 StPO. eine bloß fakultative. Die Unterlassung derselben verletzt also keine materielle Rechtsnorm. Aber auch in der Nichtanwendung der §§ 74 und 79 StGB. kann eine solche nicht gefunden werden. Denn der § 74 setzt voraus, daß über mehrere selbstständige Strafthaten desselben Angekl. in demselben Verfahren verhandelt und entschieden wird. Der § 79 aber enthält keine den erkennenden Richter bindende Vorschriften über den Zeitpunkt der Zurückführung mehrerer in verschiedenen Verfahren gegen denselben Angekl. erkannten Einzelstrafen auf eine Gesammtstrafe. Erk. des Reichsg. v. 6. Juli 1881, Entsch. 5 S. 1. Mag man deshalb mit demObTr. (Opp. Rspr. 18 S. 546) annehmen, daß die Anwendbarkeit des § 79 durch die Rechtskraft der früheren Verurtheilung bedingt ist, oder mit dem Reichsg. (Entsch. 3 S. 213) der entgegengesetzten Ansicht den Vorzug geben, — keinenfalls hat der Berufungsrichter sich dadurch, daß er in den verschiedenen, gegen den Angekl. gleichzeitig anhängigen Strafverfahren verschiedene selbstständige Strafen festsetzte, einer die Aufhebung seiner Entscheidung begründenden materiellen Rechtsverletzung schuldig gemacht. Denn in seinen materiellen Rechten ist der Angekl. schon deshalb nicht verletzt, weil er auf Grund der §§ 492, 494 StPO. die verschiedenen selbstständig gegen ihn erkannten Einzelstrafen noch immer auf eine Gesammtstrafe zurückführen lassen kann*) (cf. Urth. des Reichsg. v. 8. Juli 1881, Entsch. 5 S. 1). Dr. Schubert (Berlin).

StGB. § 108 Abs. 2. Wahlregl. v. 28. Mai 1870 §§ 31 Abs. 2, 35. Theilnahme an der engeren Wahl.

Urth. des OLG. Hamburg v. 3. Febr. 1891.

Der am 22. Febr. 1865 geborene Angekl. St. hat am 20. Febr. 1890 an der in Bremen stattgehabten Reichstagswahl nicht Theil genommen, wohl aber an der engeren Wahl daselbst am 1. März 1890; ebenso der Angekl. Sch., welcher im Nov. 1889 von Bremen nach Hamburg übergesiedelt, seit 1. März 1890 aber wieder in Bremen wohnhaft ist. Beide waren in die Wählerliste aufgenommen. Das Landg. hat den Antrag, das Hauptverfahren aus § 108 Abs. 2 gegen die Genannten zu eröffnen, abgelehnt, weil die Hindernisse ihres Wahlrechts am 1. März fortgefallen wären, so daß sie zur Theilnahme an der an diesem Tage stattfindenden Wahl berechtigt gewesen seien; aus § 31 Abs. 1 des Regl. zur Ausführung des ReichstagwahlG. v. 28. Mai 1870 sei hiergegen kein Bedenken zu entnehmen, da diese Bestimmung nicht den Sinn habe, daß die engere Wahl nur eine Fortsetzung der mit der ersten Wahl begonnenen Wahlhandlung sei.

Wenn die sofortige Beschwerde der StA. diesen Ausführungen entnimmt, daß danach die seit der ersten Wahl wahlberechtigt Gewordenen auch nachträglich in

---

*) Dagegen hält München (24. April 1883, Samml. 2 S. 343) das erkennende Gericht, welchem die thats. Voraussetzungen für die Anwendung des § 79 bekannt geworden, für verpflichtet, sofort auf eine Gesammtstrafe zu erkennen.

die Wählerlisten eingetragen werden müßten, so ist dies vom Landg. nicht gesagt und auch keine Konsequenz seines Standpunktes. Das Landg. führt vielmehr weiter aus, daß bei der engeren Wahl nach der ausdrücklichen Vorschrift des Abs. 5 des § 31 cit. dieselben Wählerlisten, wie bei der ersten Wahl anzuwenden seien, und nimmt demnach ferner folgerichtig an, daß nur noch solche erst in der Zwischenzeit wahlberechtigt bez. im betr. Bezirke wahlberechtigt gewordenen Personen zur Stimmabgabe zugelassen werden können, die in die für die erste Wahl aufgestellten Wählerlisten unrichtig als wahlberechtigt eingetragen waren. Eine andere Frage ist es aber, ob die landg. Entscheidung nicht den Abs. 1 des § 31 verletzt, wonach die engere Wahl „auf denselben Grundlagen" wie die erste stattfindet. Die StA. bejaht diese Frage unter Berufung auf Laband, Staatsr. Bd. I. S. 546 und Zorn, Staatsr. Bd. I. S. 177, welche die engere Wahl lediglich als „Fortsetzung" der ersten, resultatlos gebliebenen Wahl ansehen. Mit dem im WahlG. v. 31. Mai 1869 und dem Wahlregl. sich nicht findenden Ausdrucke „Fortsetzung" der Wahl ist die hier zu lösende Frage aber nicht gelöst. Darauf kommt es an, ob in den Worten des Regl. „auf denselben Grundlagen" auch zum Ausdrucke gebracht ist, daß nur die z. Z. der ersten Wahl aktiv wahlberechtigten Personen zur engeren Wahl zuzulassen sind. Dies ist aus jenen Worten aber nicht mit Sicherheit zu entnehmen. Gerade auch die citirten Schriftsteller a. O. paraphrasiren den Abs. 1 nur dahin, daß es der Wiederholung der zur Vorbereitung der Wahl dienenden Maßregeln nicht bedürfe. Dazu stimmen auch die im Abs. 2 aufgeführten Beispiele, da hiernach „insbes. die Wahlbezirke, die Wahllokale und Wahlvorsteher unverändert bleiben," und dahin gehört auch die Anwendung derselben Wählerlisten (Abs. 5). Bei dieser letzteren Erwähnung war es, wenn dies die Meinung des Bundesrathes war, auch gegeben, besonders hervorzuheben, daß auch nur dieselben Wähler, die bei der ersten Wahlhandlung wahlberechtigt gewesen seien, wählen dürften. Hat der Bundesrath aber etwa nicht daran gedacht, daß die Wahllisten Unberechtigte aufführen könnten, deren Berechtigung aber in der Zeit bis zur engeren Wahl nachträglich eintritt, so kann dies gewiß nicht gegen deren Wahlberechtigung bei der Stichwahl geltend gemacht werden, während ihre Berechtigung und Zulassung zur Wahl ohne Weiteres damit gegeben ist, daß sie z. Z. dieser Wahl nach § 1 des WahlG. Wähler für den Reichstag sind, und daß auch durch ihre Eintragung in die Wählerlisten die Voraussetzung für die Zulassung zur Stimmabgabe gemäß des § 14 Regl. erfüllt ist, also die materielle und die formelle Voraussetzung für die Ausübung ihres Wahlrechtes vorliegt.

StGB. § 292. Aneignung eines Rehgeweihes. (vgl. oben Bd. 37 S. 211). Beschl. des OLG. Darmstadt v. 20. Dez. 1890 (W 31/90.)

Der Angesch. hat sich in dem Gemeindewald, in welchem zu jagen er nicht berechtigt ist, eine von ihm aufgefundene Schädelplatte eines verendeten Rehbocks mit dem darauf befindlichen Geweih angeeignet. Allein da jenes Reh schon längere Zeit verendet und andere Theile desselben an dem Orte, wo die Aneignung erfolgte, nicht mehr vorhanden waren, so bildete das Geweih z. Z. der Aneignung nicht mehr einen wesentlich zu einem jagdbaren Thiere gehörigen Theil, war vielmehr in Folge der vollständig mit Ausnahme der Knochen in Verwesung übergegangenen oder vorher durch Raubwild verzehrten übrigen Theile des Rehs eine für sich bestehende Sache geworden, welche als solche nicht Gegenstand der Jagdausübung ist. Auch aus der besonderen Bestimmung des Hess. JagdstrafG. v. 19. Juli 1858, dessen § 40 das unbefugte Aneignen von Hirschstangen im Wildparke bestraft, ist zu folgern, daß die Aneignung von Rehgeweihen, zumal von solchen, von denen nicht festgestellt werden kann, wie sie an den Fundort gekommen, als unberechtigte Jagdausübung nicht gilt.

StGB. § 293. Begriff des Waldes.*)

Urth. des OLG. Darmstadt v. 16. Jan. 1891.

Der auf den Wiesen A. jagdberechtigte Angekl. hat auf einen Rehbock geschossen, welcher auf einem an die Wiesen anstoßenden, 1 Meter vom Waldsaume entfernten Platze im Walddistrikte D. stand. Dieser Platz bildet eine freie Fläche, wird von den Wiesen durch einen Grenzrain getrennt, ist etwa 12 Schritte lang, also von 3 Seiten vom Wald umschlossen und nur nach den Wiesen zu am Rande des Waldes frei. Mit Recht ist der Angekl. aus § 293 verurtheilt worden; denn wenn auch die fragl. Fläche nicht mit Waldbäumen bewachsen ist, so konnte die Vorinstanz doch nach den besonderen thatsächlichen Verhältnissen, besonders mit Rücksicht auf den sehr geringen Flächeninhalt der Blöße und den weiteren Umstand, daß dieselbe nur nach einer Seite hin freien Ausblick gewährt, annehmen, daß dieselbe als ein integrirender Bestandtheil des Waldes anzusehen sei. JR. Scharmann.

StGB. § 303. Sachbeschädigung durch Wegnahme einer Sache.**)

Urth. des OLG. Darmstadt v. 6. Aug. 1890. (Rev. 19/90.)

Der Angekl. hat eine Spannkette von dem auf dem offenen Hofraum des A. stehenden Wagen desselben abgemacht, in's Feld getragen und hier auf dem einem Dritten gehörigen Acker im Schnee niedergelegt und ist deshalb aus § 303 verurtheilt worden. Seine Revision erscheint nicht begründet. Allerdings fällt das einfache Beseitigen einer Sache, z. B. das Verstecken einer solchen, das Werfen eines Ringes in den Fluß, nach Theorie und Praxis nicht unter § 303, allein vorliegend handelt es sich darum, ob der A'sche Wagen, welcher seiner Natur nach als zusammengesetzte Sache sich darstellt, durch Hinwegnahme der Kette beschädigt worden ist. In dieser Hinsicht sind Theorie und Praxis einverstanden, daß bei zusammengesetzten Sachen eine Beschädigung auch dann möglich ist, wenn einzelne Theile zwar ohne deren Beschädigung, aber unter Verhältnissen entfernt werden, daß die Wiedervereinigung besonders schwierig oder gar unmöglich ist. Olshausen zu § 303 Note 4 Abs. 5. Nun hat aber die Vorinstanz die Eigenschaft der Kette als eines untergeordneten Bestandtheils des Wagens festgestellt und namentlich hervorgehoben, daß der seinem eigentlichen Zwecke nach für den Waarentransport auf weitere Strecken bestimmte Frachtwagen ohne die als Bestandtheil daran befestigte Spannkette nicht oder nicht vollständig habe gebraucht werden können. Weiter ist festgestellt, daß der Ort, wohin der Angekl. die Kette legte, abseits des Weges sich befindet und daß es nur dem Zufall (daß nämlich damals Schnee lag) zu verdanken war, daß die

*) Die Strafe wegen Aneignung todten Wildes kann aus dem Grunde, daß die That im Walde, während der Schonzeit begangen wurde, nicht erhöht werden, weil § 293 nur die Hege und Erhaltung des Wildes also nur Schonung des lebenden Wildes bezweckt. (München, 25 April und 15. Juni 1889, Samml. 5 S. 343 und 350., Stuttgart, 1. Aug. 1888, Jahrb. 1 S. 320.) — Die Schonzeit verletzt nur der, welcher weiß, daß das von ihm verfolgte Wild Schonzeit hat oder welcher auf Wild schlechtweg ohne Rücksicht auf die z. Z. für einzelne Gattungen bestehende Schonzeit jagt (Stuttg. a. O.)

**) Ebenso erachtet München 6. März 1890 (Samml. 6 S. 48) das Herausziehen der Verschlußvorrichtung aus fremder Stauanlage, wodurch weder die erstere noch die einzelnen Theile der Stauanlage noch diese als Ganzes beschädigt sind, für keine Sachbeschädigung. Dagegen sieht das Kammerg. 24. April 1889 — der Angekl. hatte das Gewehr des A. auf den Hof hinausgeworfen, so daß Sand in den Lauf eindrang und A. das Gewehr, um es wieder gebrauchen zu können für 1,25 M reinigen lassen mußte — jede körperliche Einwirkung auf eine Sache, durch welche diese eine nur durch Kunsthülfe und Kostenaufwand zu beseitigende Beeinträchtigung der Brauchbarkeit zu der ihr eigenthümlichen Zweckbestimmung erleidet, als Sachbeschädigung an. — Letztere verlangt übrigens keineswegs, daß die fremde Sache dauernd unbrauchbar wird, es genügt, daß sie zeitweise eine Beeinträchtigung ihrer Brauchbarkeit erleidet (Posen 6. Mai 1891 S. 11/91).

Kette bald wieder aufgefunden wurde. Aus letzterem Umstande ist deshalb ein für den Angekl. günstiges Moment nicht herzuleiten, da er Alles, was an ihm lag, gethan hat, um die Wiederbenutzung der Kette unmöglich oder doch sehr schwierig zu machen. In diesem Punkte liegt auch der Unterschied zwischen der vom Angekl. zu seinen Gunsten angezogenen Entsch. des RG. v. 10. Okt. 1885 bezüglich der Herausnahme von Staubrettern, da diese nicht an einen verborgenen Ort verbracht worden waren.

StGB. § 360[11]. Boykotterklärungen sind als grober Unfug strafbar. Urth. des OLG. Naumburg v. 30. Okt. 1890. (S 69/90.)

Die Angeklagten haben in zwei Blättern der socialdem. Partei Artikel, in welchen sog. Boykotterklärungen enthalten waren, veröffentlicht. Die Artikel, mit der Ueberschrift: „An die Arbeiter" oder „Arbeiter", in einem Falle „An die Arbeiter von G." sind unterzeichnet: „Das Komitee gegen die Saalverweigerung", worauf die Namen der drei Angekl. folgen. In den Artikeln wird den Arbeitern mitgetheilt, daß mehrere namhaft gemachte Besitzer von Brauereien bz. Gastwirthschaften sich geweigert hätten, ihre Räume zur Abhaltung von Versammlungen der socialdem. Partei herzugeben, woran sich dann die Aufforderung anschließt, diese Lokale sowie auch diejenigen Geschäfte, welche von den sich weigernden Brauereien Bier beziehen, zu meiden bz. von denselben kein Bier mehr zu kaufen.

Auf Grund dieses Sachverhalts stellt nun zwar die Strafkammer thatsächlich fest, daß die Aufforderungen der Angekl. nicht störend auf die öff. Ordnung eingewirkt haben und das Publikum in seiner Allgemeinheit dadurch nicht beunruhigt und gefährdet worden sei, da keine Mittel empfohlen seien, durch welche das Publikum im Allgemeinen habe eingeschüchtert werden können.

Zu dieser Feststellung gelangt aber der Berufungsrichter lediglich durch einen Rechtsirrthum, indem er den Begriff einer Störung der öff. Ordnung durch ungebührliche Belästigung des Publikums als solchen, wie dieser den Thatbestand des groben Unfugs bildet (vgl. Urtheile des RG. v. 27. April 1880 u. 27. Sept. 1887, Rspr. 1 S. 677, 9 S 47), verkennt.

Es kann hierbei die vom Vorderrichter mit erwogene Frage, ob in der von den Angekl. getroffenen und veröffentlichen Maßregel eine Beunruhigung und Terrorisirung von Mitgliedern der socialdem. Partei zu erblicken sei, völlig unerörtert bleiben. Denn die Mitglieder einer Partei bilden ohne Rücksicht auf ihre Zahl eben durch ihre besondere Parteistellung einen individuell begrenzten Personenkreis, welcher sie vom Publikum in dessen Gesammtheit unterscheidet und sie nicht als Vertreter desselben erscheinen läßt. Die Vorgänge, welche sich im Schooße der Partei vollziehen, sind daher auch nur Parteisache und berühren, soweit sie sich innerhalb dieser Grenze halten, das Publikum im Ganzen nicht.

Indem aber, wie vorliegend, ein für die Versammlungszwecke der Partei abgezweigter besonderer Theil der Parteileitung aus der Verweigerung der von ihr beanspruchten Räumlichkeiten Veranlassung nimmt, über die Besitzer dieser Lokale und die mit ihnen in geschäftlicher Beziehung stehenden anderen Gewerbetreibenden eine Sperrmaßregel zu verhängen, und mit dieser durch die Presse an die Oeffentlichkeit tritt, überschreitet sie damit den Kreis ihrer Parteigenossen, sie wendet sich, ohne daß es dabei weiter auf die besonderen Zwecke ankommt, welchen das von ihnen gewählte Programm dient, an das gesammte Publikum als solches und führt diesem in einer Form, welche durch die Art der Herstellung und des Vertriebes Jedermann zugängig gemacht ist, an dem konkreten Falle und dessen Folgen vor Augen, was denjenigen erwartet, welcher sich in ähnlicher Weise unterfangen sollte, den Zwecken und Interessen der Partei entgegenzuwirken. Die Veröffentlichung einer solchen Sperrmaßregel durch die Presse richtet sich

Digitized by Google

daher nicht blos an die Parteigenossen selbst, für welche dieselbe, ihrem Wortlaute nach, aus Anlaß eines besonderen Falles eine Bestimmung trifft, sondern sie übt zugleich einen Druck auf das Verhalten des Publikums in seiner Gesammtheit aus, indem sie dasselbe einschüchtert, in der Freiheit seiner Entschließungen beeinträchtigt und auf diese Weise die öffentliche Ordnung, in welcher sich der Verkehr des Publikums bewegt, stört und das Publikum selbst ungebührlich belästigt.*) Damit aber sind die gesetzlichen Merkmale des groben Unfugs gegeben.**)

StGB. § 362 Abs. 3. Die „Verweisung" der Ausländer ist zeitlich unbeschränkt. Urth. des OLG. Hamburg. v. 10. Sept. 1890.

Die Freisprechung des Angekl. von der auf § 361[2] StGB. gestützten Anklage beruht auf rechtsirrthümlicher Auffassung des § 362. Für die Annahme, daß die hier im Abs. 3 gestattete Ausweisung, ebenso wie die Unterbringung in ein Arbeitshaus nur auf die Dauer bis zu zwei Jahren erfolgen könne, fehlt es an genügendem Anhalte. Abgesehen davon, daß der Wortlaut zu dieser Auslegung keineswegs nöthigt, bedingt schon der staatsrechtliche Begriff des Ausweisungsrechts gegen Ausländer eine entgegengesetzte Ansicht. Im deutschen Staatsrecht, wie es sich gemäß Art. 3 u. 4 der Nordd., bz. der Reichsverf. entwickelt hat, ist die Befugniß der Einzelstaaten zur Ausweisung von Ausländern aus dem Gebiete ihres Staates garnicht, diejenigen zur Ausweisung aus dem Bundesgebiet nur insoweit geregelt, als die §§ 39, 284, 362 StGB., die Gesetze betr. den Orden Jesu v. 4. Juli 1872, die Verhinderung der Ausübung von Kirchenämtern v. 4. Mai 1874 und gegen die Bestrebungen der Socialdem. v. 21. Okt. 1878 Bestimmungen enthalten. Weder das G. über das Paßwesen v. 12. Okt. 1867, noch das FreizügG. v. 1. Nov. 1867, noch

---

*) Vgl. hierzu das Urth. des OLG. Dresden v. 22. Mai 1890. (Ann. 11 S. 416.)

**) Die Strafk. zu N., an welche die Sache zur anderweiten Verhandlung verwiesen worden, hat die Angekl. wegen groben Unfugs bestraft, und diese Verurtheilung noch auf folgende eigene Erwägungen gestützt:

In dem Vorgehen der Angekl. gegen die boykottirten Gewerbetreibenden mittelst der Presse und insbes. in der öffentlichen, an ihre zahlreichen Gesinnungsgenossen gerichteten Aufforderung zur Einstellung des gewerbl. Verkehrs mit diesen namhaft gemachten Personen liegt ein nicht allein unberechtigter, sondern — weil auf vorsätzliche Kränkung bz. Schädigung Anderer abzielend — sogar unsittlicher und deshalb unerlaubter (§ 87 Einl. u. § 35 ALR. I. 3) Eingriff in die Rechts- und Interessensphäre der betr. gemaßregelten Geschäftsleute, gleichgültig, ob der dadurch beabsichtigte schädigende Erfolg wirklich eingetreten ist oder nicht. Fragt man aber wie der Einzelne sich gegen derartige Eingriffe wirksam zu schützen im Stande sei, so wird eine Antwort schwer zu finden sein. In Anbetracht aber, daß alle Staatsbürger für ihre Person und ihr Vermögen auf den Schutz des Staates einen berechtigten Anspruch haben, (§ 76 Einl. zum ALR.) muß ein derartiger Eingriff in die Individualrechte Einzelner zugleich als eine Verletzung der öff. Ordnung überhaupt d. h. der Rechtsordnung im Staate erscheinen und zwar als solche, welche durch die ihr gegebene Oeffentlichkeit eine Wirkung auf das Publikum in seiner Gesammtheit zu üben nicht verfehlen kann: diese Wirkung kann aber auch das Publikum im Allgemeinen mit Ausnahme des Bruchtheiles desselben, welcher etwa an Störungen der öff. Ordnung seinen Gefallen findet, keine andere sein, als eine beunruhigende und belästigende und zwar derart, daß dadurch mittelbar auch der äußere Bestand der öff. Ordnung gestört bz. aufgehoben erscheint. Dadurch werden aber Eingriffe, wie der vorliegende, recht eigentlich als grober Unfug gekennzeichnet um so mehr, als die einschüchternde Wirkung auf das gesammte Publikum diejenige ist, welche die Veröffentlichungen der Angekl. nach deren eigenen Angaben gerade bezweckt haben.

Es könnte sich nur noch fragen, ob hier nicht eben soviele Fälle der Verübung des groben Unfugs, als Veröffentlichungen vorliegen, gegeben sind; das Gericht hat aber keine Veranlassung gefunden, die einzelnen Fälle auseinander zu ziehen, weil in erster Instanz die fortgesetzten Veröffentlichungen in ihrer Gesammtheit als einheitliche Strafthat Gegenstand der Untersuchung gewesen sind und rechtliche Bedenken gegen diese Behandlung der Sache nicht obwalten. LGDir. v. Hassell.

endlich das über das Reichsindigenat v. 1. Juni 1870 regeln das Ausweisungsrecht den Ausländern gegenüber. Zur richtigen Würdigung des Umfangs der durch die Reichsgesetze gegebenen Ausweisungsbefugniß ist es nun aber erforderlich, zunächst auf die allgemeinen Grundsätze des Staatsrechts über die Bedeutung der Ausweisung und sodann auf das Preuß. Recht zurückzugehen, welches sowohl im ALR. als auch im StGB. v. 14. April 1851 entscheidende Bestimmungen enthält und den Vorschriften des RStGB. zur Grundlage gedient hat. Hier findet sich aber nirgends eine Andeutung dafür, daß an eine nur zeitweise Ausweisung der Ausländer gedacht worden ist. Zur Unterscheidung zwischen einer Ausweisung schlechthin und einer solchen auf Zeit fehlt an sich auch jeder Anlaß, weil naturgemäß der Staat, wenn er vom Recht der Ausweisung Gebrauch macht, darauf nachträglich wieder verzichten und jeder Zeit seine Ausweisungsverfügung zurücknehmen kann, weil andererseits der Ausländer kein Recht zum Aufenthalt im fremden Staatsgebiet hat, ihm solcher vielmehr nur vergönnt ist und die Ausweisung lediglich die Entziehung der bisherigen stillschw. Vergünstigung enthält.

Nach §§ 4, 191 195, 708, 1303 ALR. II 20 und § 41 der Einl. sollten Fremde des Schutzes der Gesetze nur, so lange sie sich dessen nicht unwürdig machen, theilhaftig sein, und als Bettler, Landstreicher, Müßiggänger, ebenso wenn sie im Inlande ein Verbrechen begangen nach Verbüßung der erkannten Strafe, ferner als Winkelärzte oder erwerbsmäßige Hazardspieler polizeilich des Landes verwiesen und bei Rückkehr bestraft werden. Anwendung dieser Grundsätze waren die §§ 29, 120 Abs. 4, 146 Abs. 3, 233 des preuß. StGB., bei Vorberathung derselben war das früher geltende Ausweisungsrecht anerkannt und gerade mit Rücksicht darauf dem § 115, welcher die Rückkehr nach erfolgter Ausweisung mit Strafe bedrohte, die allgemeine Fassung gegeben, damit durch seine Strafbestimmung das Ausweisungsrecht im bisherigen Umfange geschützt werde (vgl. Goltd. Mat. Bd. I S. 124, 223, Bd. II S. 194, Entsch. des RG. Bd. 12 S. 156). Während nun § 29 bestimmte:

„Ist derjenige, gegen welchen die Stellung unter Polizei-Aufsicht zu erkennen sein würde, ein Ausländer, so ist gegen denselben, anstatt der Stellung unter Polizeiaufsicht auf Landesverweisung zu erkennen",

lautete der § 120, welcher die Landespolizeibehörde ermächtigte, die nach § 117 bis 119 mit Strafe belegten Landstreicher, Bettler, Müßiggänger nach ausgestandener Strafe in ein Arbeitshaus zu bringen, in seinem 4. Absatz:

„Die Befugniß der Landespolizeibehörde, Ausländer aus dem Lande zu verweisen, wird hierdurch nicht berührt".

Zu § 29 erkannte deshalb auch das Preuß. Ob. Trib. am 14. Dec. 1865, die Landesverweisung dürfe im Urtheil nicht auf eine bestimmte Zeit beschränkt werden, vgl. Opp. Rspr. 6 S. 543. Auf der Grundlage dieser Vorschriften sind sodann die entsprechenden §§ 39, 284, 362 RStGB. erlassen, wie die Entstehungsgeschichte ganz zweifellos macht.

Im Entw. des Bundesrathes hatten die betr. §§ dieselbe Fassung wie im jetzt geltenden Gesetze, nur mit der einzigen Abweichung, daß vom Reichstage zu § 39 (37 Entw.) vor „Landespolizeibehörde" noch das Wort „höhere" und zu § 362 (358 Entw.) die Dauer der Unterbringung im Arbeitshause statt auf 3 nur auf 2 Jahre angenommen wurde; im Uebrigen haben Erörterungen im Reichstage zu diesen Vorschriften und den von den Bundesregierungen beigebrachten Motiven nicht stattgefunden; vgl. Verh. des Reichst. 1870 Bd. 1 S. 218, 2 S. 762, 764, 1147. Die Motive aber (Drucks. 1870 Nr. 2 S. 52) sprechen es ganz deutlich aus, daß das bisher in Preußen geltende Recht über diese Materie in das neue StGB. hinübergenommen werden sollte. Zu den §§ 36, 37 des Entw. sagen sie:

Digitized by Google

„es sei nur zu erwähnen, daß der Entw. eine dem § 29 des Preuß. StGB., wonach gegen Ausländer anstatt der Polizeiaufsicht auf Landesverweisung zu erkennen ist, entsprechende Bestimmung nicht aufgenommen habe. Entbehrlich erschien eine solche Maßregel, sofern es sich nur um eine Ausweisung aus einem bestimmten Bundesstaate handelt, da die Verwaltungsbehörden nach unbestrittenem staatsr. Grundsatze die Befugniß haben, jeden Ausländer im Interesse der Sicherheit, Ruhe und Ordnung aus dem Lande zu verweisen. — — — Es ist deshalb der Landespolizeibehörde nur die Befugniß ertheilt, diejenigen, gegen welche die Zulässigkeit der Polizeiaufsicht ausgesprochen ist, aus dem Bundesgebiete zu verweisen."

Ein Anhang III zu den Motiven bespricht dann noch speciell das Institut der Polizeiaufsicht, wie es sich bisher in den Einzelstaaten entwickelt hat, scheidet aber dabei ausdrücklich die Frage nach der Ausweisungsbefugniß gegen Ausländer aus. Hiernach hat mit der veränderten Wortfassung in den §§ 39, 362 StGB. gegenüber den §§ 29, 120 des Pr. StGB. ein anderer Rechtszustand als der bisher in Preußen geltende bezüglich der zeitlichen Unbeschränktheit der Ausweisung nicht geschaffen werden sollen.

Im Gegensatz zu der hiervon abweichenden Auffassung der Kommentare von Oppenhof, Rüdorff, Olshausen, befindet sich auch Berner Lehrb. (16. Aufl. S. 262) ferner Schütze, Lehrb. S. 81, sowie, wenigstens in Ansehung des § 362, v. Schwarze, und mit Recht wird von dem in Uebereinstimmung mit dem Preuß. Justizmin. befindlichen Erlaß des Reichskanzleramtes v. 8. Okt. 1873 (Pr.JMBl. S. 282) darauf hingewiesen, daß einerseits die Wortstellung im § 39 als Wirkung der in ihrer Dauer auf 5 Jahre beschränkten Polizeiaufsicht nur die Befugniß der Landespolizeibehörde, innerhalb dieses Zeitraumes gegen den Ausländer die Ausweisung auszusprechen, erkennbar macht, daß andererseits die Strafvorschrift gegen die verbotswidrige Rückkehr im § 361[2] eine andere Fassung hätte erhalten müssen, wenn die Wirksamkeit der Verweisung nicht als dauernde gedacht worden wäre, und daß endlich dem Gesetzgeber eine völlige Systemlosigkeit zur Last fiele, wenn er zwar nach § 284 gegen gewerbsmäßige Glücksspieler die Zulässigkeit einer der Zeit nach unbeschränkten Ausweisung aussprach, gleichwohl aber bei Strafthaten, welche sogar Polizeiaufsicht oder Arbeitshaus zur Folge haben können, die Ausländer nur 5 bzw. 2 Jahre lang aus dem Bundesgebiet hätte ausgewiesen wissen wollen. Dieselbe Grundsatzlosigkeit würde von der Gesetzgebung bei den späteren Ges. v. 4. Juli 1872, 4. Mai 1874 u. 21. Okt. 1878 begangen sein, welche sämmtlich eine der Zeit nach nicht beschränkte Ausweisung der Ausländer vorsehen und gerade bei der Berathung des SocialistenG. ist zum Ausdruck gekommen, es solle an Stelle der strengeren Maßregel der Polizeiaufsicht die Aufenthaltsbeschränkung der Inländer bzw. die Ausweisung der Ausländer aus dem Bundesgebiete genügen; vgl. Sten. Ber. 1878 Bd. 1 S. 287. S. . n.

StGB. § 365. Urth. des OLG. zu Celle v. 24. Jan. 1891.

Es ist zwar durch Ausschreiben der Landdrostei Hildesheim v. 5. Dec. 1823 (hannov. GS. 1823 Abth. III S. 234) für deren Bezirk angeordnet, daß alle „Wirthshäuser und Krüge" Abends um 10 Uhr geschlossen werden müssen, diese Anordnung auch am 4. Juni u. 22. August 1836 und am 14. Mai 1838 (a. O. 1837 III S. 68, 89 u. 1838 III S. 89 Anm.) bestätigt. Sodann ist aber durch Bek. des Min. des Innern, Maßregeln gegen den übermäßigen Branntweingenuß betr. v. 12. Mai 1841 (GS. Abth. I S. 153) für das ganze Gebiet des Kgr. Hannover bestimmt, daß alle Branntweinschenken um 10 Uhr Abends geschlossen werden sollen. Es ist anzunehmen, daß durch diese Verfügung der Kreis derjenigen Schanklokale, welche der Polizeistunde unterliegen sollten, für das ganze Staatsgebiet einheitlich bestimmt worden ist und daß dadurch die

älteren Vorschriften der einzelnen Landdrosteien, welche Schließung der „Wirthshäuser u. Krüge" auf 10 Uhr anordneten, außer Kraft gesetzt worden sind.*)

StGB. § 366 Z. 1. Gewerbliche Arbeiten am Sonntage.**)
Urth. des OLG. Braunschweig v. 7. April 1891 (Nr. 279.)

Der Angeklagte hat am Sonntage Vorm. acht Uhr vor Beginn des Gottesdienstes auf der Eisenbahnstation M. 5 Stück Rindvieh aus einem Eisenbahnwagen, in welchem das Vieh als Eilgut von Schömingen am gedachten Tage befördert worden, ohne orts- oder landespolizeiliche Dispensation ausgeladen. Eisenbahnseits war er hiezu nicht gezwungen oder veranlaßt, vielmehr war die Verschiebung des Ausladens bis zum Montage gestattet worden, ohne daß er, abgesehen von der ihm obgelegenen Wartung des Viehs, zu besonderem Aufwande als Zahlung eines Lagergeldes oder einer Strafe durch den Aufschub verpflichtet wurde.

Auf Grund dieser Feststellungen ist mit Recht angenommen, daß der Angekl. gegen das Verbot des § 1 I 1a des G. v. 27. Nov. 1872 (Nr. 3 von 1873), an Sonn- und Festtagen im Freien, insbes. auf Eisenbahnen, zu arbeiten, verstoßen habe und daß ihm die Ausnahme, welche für den Fall gemacht ist, daß die Arbeiten nicht ohne große Nachtheile aufgeschoben werden können, nicht zur Seite stehe. Insofern hat der Angekl. sich auch nicht beschwert, sein Angriff ist vielmehr nur darauf gegründet, daß im § 56 des Betriebs-Regl. für die Eisenbahnen Deutschlands (Centralbl. 2 S. 179 ff.) das Ausladen von Eilgut auch an Sonntagen gestattet, mithin nach dem Grundsatze, daß Reichsgesetze den Landesgesetzen vorgehen, jene polizeiliche Vorschrift nicht anwendbar sei. Die Bestimmung des § 56 Abs. 3:

„Eilgut wird auch an Sonn- und Festtagen, aber nur in den ein für alle Mal bestimmten, durch Aushang in den Expeditionslokalen und bz. auch in einem Lokalblatte bekannt gemachten Tageszeiten angenommen und ausgeliefert,"

findet, obwohl sie im Abschnitt III steht, welcher von der Beförderung von Gütern handelt, auch auf die im Abschnitt II unter e geregelte Beförderung von Thieren Anwendung (§ 45 das.; Thöl, Handelsr. Bd. 3 S. 94). Sie ist getroffen, um das Interesse des Publikums gegenüber den Eisenbahnverwaltungen zu wahren; wird sie vom Empfänger nicht verwerthet, so erleidet er keinen Nachtheil, insbes. bleibt es auch dann bei der Regel des § 59 das., daß für die Fristen, binnen welcher die Ausladung geschehen muß, Sonn- und Festtage nicht mitgerechnet werden (Eger, Frachtrecht Bd. 2 S. 197). Gegenüber dem Verbote des Polizeigesetzes hat die fr. Bestimmung keine Bedeutung.

Nach Art. 7 der Reichsverf. steht dem Bundesrathe zwar die Befugniß zu, über die zur Ausführung der Reichsgesetze erforderlichen allgemeinen Verwaltungsvorschriften und Einrichtungen, soweit nicht durch Reichsgesetz etwas Anderes bestimmt ist, zu beschließen, Reichsgesetze kommen jedoch gemäß Art 5 daselbst nur durch Uebereinstimmung zwischen Bundesrath und Reichstag zu

---

*) Diese Entscheidung ist nicht unbedenklich. Die Bek. v. 12. Mai 1841 verfolgt den Zweck, Maßregeln gegen den übermäßigen Branntweingenuß zu treffen; von diesem Standpunkte aus betrachtet, erscheint es gewagt, aus der Bestimmung, daß alle Branntweinschenken um 10 Uhr geschlossen sein sollen, herauszulesen, daß die bisherigen Vorschriften, nach welchen alle Schenken, also auch die Bierschenken, geschlossen werden sollen, fortan aufgehoben seien, zumal es doch nahe lag, die Aufhebung der älteren Vorschriften, wenn wirklich beabsichtigt, zum unmittelbaren Ausdrucke zu bringen. Stegemann.

**) Eine Arbeit, deren Unterlassung im einzelnen Falle keinen großen Schaden nach sich zieht, wird dadurch nicht eine „dringende", daß sie regelmäßig wiederkehrt z. B. wenn der Viehhändler sein Vieh, um es auf den an jedem Montage in N. stattfindenden Viehmarkt zu bringen, Sonntags zum Verladen auf den Bahnhof treibt (München 2. Dec. 1890, Samml. 6 S. 298).

Digitized by Google

Stande. Zur Aufstellung von Rechtssätzen ist daher der Bundesrath für sich allein nicht befugt, seine Zuständigkeit erstreckt sich nur auf das Gebiet der Verwaltung und seine Anordnungen sind nur maßgebend innerhalb der Grenzen des bestehenden Rechts. Dies gilt namentlich auch bezüglich des Eisenbahnwesens. Soweit dasselbe dem Reiche unterstellt ist (Art. 4 Z. 8, Art 41 ff.), erscheint der Bundesrath als diejenige Behörde, welche die erforderlichen Verwaltungsvorschriften zu treffen hat. Ihm lag es daher auch ob, in Ausführung des Art. 45 Z. 1 daselbst ein Betriebsreglement zu entwerfen. Auf das geltende Recht hat dasselbe einen Einfluß weder ausüben können, noch ausüben sollen. Im öff. Interesse erlassen, charakterisirt es sich als ein Verwaltungsbefehl, welcher materielle Rechtssätze nicht aufstellt und für das Publikum nur dadurch von Bedeutung ist, daß es den Eisenbahnverwaltungen diejenigen Normen vorschreibt, welche den Transportverträgen zu Grunde zu legen sind und durch Abschluß der letzteren infolge des Willens der Kontrahenten zu konkreten Vertragsbestimmungen werden. Vgl. Laband Staatsr. Bd. 2 S. 125 ff., Schulze, D.Staatsr. Bd. 2 S. 208, Eger a. O. Bd. 3 S. 177 ff., Entsch. des ROHG. Bd. 19 Nr. 60 und des RG. Bd. 15 Nr. 31. Eine weitere Bedeutung kommt auch denjenigen Bestimmungen des Reglements nicht zu, welche, wie z. B. in §§ 5, 16, 19, 22, an sich polizeilicher Natur sind. Auch diese schaffen kein neues Recht, und ihre Verletzung stellt sich nicht als ein Polizeidelikt dar, ist vielmehr nur im Stande, das Vertragsverhältniß zu beeinflussen, insbes. die Einrede eigenen Verschuldens zu erzeugen (Meyer, Lehrb. des VerwR. Bd. 1 S. 498, Entsch. des RG. a. O.)

Aus alledem ergiebt sich, daß die Anordnung im Betriebsreglement, welche das Ausladen von Eilgut an Sonn- und Festtagen gestattet, eine wesentlich andere Natur hat als die Anordnung v. 27. Nov. 1872, welche dieses Ausladen, von Nothfällen abgesehen, verbietet. Die letztere ist eine zur Ausführung des Blankettgesetzes § 366 RStGB. ergangene gesetzliche Bestimmung, jene ist ein Verwaltungsakt, welcher nur den einzelnen Eisenbahnverwaltungen ein bestimmtes Verhalten vorschreibt und das bestehende Recht unberührt läßt. Dieses entscheidet daher auch darüber, ob von der Berechtigung, welche infolge eines auf Grund jener Anordnung geschlossenen Vertrages gegenüber der Eisenbahnverwaltung entstanden ist, Gebrauch gemacht werden darf oder nicht.

Zu einer Aenderung des Rechts würde es zudem einer Publikation im Reichsgesetzblatte bedurft haben, ohne welche nach Art. 2 Reichsverf. keine Verfügung, welche wirkliche Rechtsvorschriften enthält, Wirksamkeit erlangt.

StGB. § 366 Z. 9, 10. Begriff von öffentlichen Wegen.*)

a) Urth. des OLG. Celle v. 31. Jan. 1891.

Für die Frage, wann ein Ort als öffentlicher im Sinne des StGB. anzusehen sei, ist zu beachten, daß bei der Redaktion des Gesetzes (vergl. die Motive zu Absch. 7 Thl. II in Rüdorff's StGB. 3 A. Note 2 zu § 110) eine formelle Auffassung des Begriffs „öffentlich" grundsätzlich verworfen ist. Danach können hier die Bestimmungen der hannov. Wegegesetzgebung darüber, welcher Weg ein öffentlicher sei, und welche formellen Voraussetzungen erforderlich, um ein bis-

*) Oeffentlich ist jeder dem allgem. Verkehr dienende Weg ohne Rücksicht darauf, wer dessen Eigenthümer ist; auch wenn der Weg über ein Privatgrundstück führt, ist der Eigenthümer, welcher in Bezug auf denselben die zur Erhaltung der Sicherheit erlassenen PV. (z. B. durch Errichtung eines Zaunes) übertritt, strafbar, so lange nicht sein Privatrecht durch rechtskr. Urtheil Anerkennung gefunden und zu e. Aenderung des Weges geführt hat; denn zur Strafbarkeit ist das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit nicht erforderlich, also auch der Glaube des Angekl., ein ihm zustehendes Recht auszuüben,

her privates Areal in einen öff. Weg zu verwandeln, nicht in Anwendung kommen, vielmehr ist im Sinne des StGB. ein Ort schon dann ein öffentlicher, wenn u. so lange er dem allgemeinen Verkehr offen steht, dem öff. Verkehr freigegeben ist. Danach muß gegenüber den in Frage stehenden Strafvorschriften ein im Privateigenthum stehendes Grundstück, ohne Rücksicht darauf, ob der Eigenthümer dazu die Genehmigung ertheilt hat, jedenfalls dann als öff. Weg gelten, wenn, soweit und so lange dasselbe von der zuständigen Polizeibehörde innerhalb ihrer Amtsbefugnisse dem öff. Verkehr übergeben worden. Dies liegt nun bezüglich des sog. Bänkmannhofes vor, da dieses in der Stadt L. belegene Terrain durch Verf. der städtischen PolVerwaltung v. 10. Juli 1890 für die in Frage stehende Zeit der öff. Benutzung freigegeben war. Die Befugniß zu derartiger Anordnung wohnt der erwähnten Behörde nach §§ 55, 56 des ZuständG. v. 1. Aug. 1883 bei. Stegemann.

b) Urth. des Kammerg. v. 9. März 1891. (S. 95/91)

Angekl. hat in dem zum Eckhause der H.-Straße gehörige, gegen diese Straße durch ein Gitter abgeschlossenen Vorraum u. z. dicht am Gitter ein Sopha ausgeklopft. Unter der ferneren Feststellung, daß die H.-Straße, obwohl rechtlich volles Privateigenthum der Adjacenten, doch faktisch dem freien öff. Verkehre zugänglich und deshalb als öff. Straße im Sinne des Berliner Straßen-Pol. Regl. zu betrachten sei, ist Angekl. einer Uebertretung des § 98 für schuldig und nach § 118 das. in Verbindung mit § 366[10] StGB. für strafbar erachtet. Diese Entscheidung verkennt den Begriff einer öff. Straße. Unter

---

einflußlos (München 18. Mai 1888, 7. Nov. 1889, 31. Mai u. 4. Nov. 1890, Samml. 5 S. 90, 416, 68, 177 u. 6 S. 250; Colmar 16. Juni 1882, Rspr. S. 30 Nr. 48). — Auf Grund des § 366 Z. 10 kann durch ortspol. Vorschrift das Ausrufen, Verkaufen oder Vertheilen von Druckschriften oder Bildwerken sowie das an sich statthafte Feilbieten von Eintrittskarten zu Theatern auf bestimmten öff. Wegen, Straßen, Plätzen für bestimmte Stunden (z. B. von 6 Uhr Morgens bis 9 Uhr Abends) verboten werden, ein Verbot, das auch die mit WGSchein versehenen Personen bindet (München 28. Dec. 1886 u. 21. Febr. 1888, Samml. 4 S. 268 und 5 S. 28). Ebenso kann den Hausbesitzern — zu diesen gehören dann auch die Meßbraucher — die Pflicht auferlegt werden, die an ihrem Hause gelegenen Bürgersteige u. Fußwege von Schnee u. Eis zu befreien (18. Mai 1888, a. O. 5 S. 90). Auch das Ablaufen von Jauche und Abwasser jeder Art in die Rinnsteine kann verboten werden; dies Verbot ist auch für den, welcher bisher seine Abwässer in die Rinnsteine laufen ließ, verbindlich, selbst wenn es ihm in seinem Gewerbebetriebe Ungelegenheiten bereitet (26. Okt. 1886, a. O. 4 S. 215). Die Strafbarkeit desjenigen, der nach einer gemäß § 366 Z. 10 erlassenen PO. das Schmutzwasser von seinem Grundstücke durch Entwässerungsanlagen unter Tage abzuführen hat, wird dadurch nicht ausgeschlossen, daß er das Recht ersessen hat, sein Grundstückswasser über ein benachbartes Grundstück abfließen zu lassen (Kammerg. 23. Mai 1887, J. 7 S. 281); desgl. nicht dadurch, daß die Vornahme einer mit Kosten verbundenen baulichen Veränderung am Grundstücke nothwendig wird (München 17. Juli 1885, Samml. 3 S. 415). Zur Herstellung des durch die PB. vorgeschriebenen Zustands der an öff. Wegen gelegenen Düngergruben ist der Eigenthümer auch dann verpflichtet, wenn deren vorschriftswidriger Zustand durch einen von seinem Willen unabhängigen Umstand herbeigeführt ist und die nothw. Veranstaltungen finanzielle Opfer fordern (14. Mai 1890, a. O. 6 S. 102). Eine lokale PB. zur Ausführung des § 366 Z. 10 wird dadurch, daß sie e. unzulässige Strafe androht, nicht ungültig (Kiel 14. Jan. 1882, Schl. H. A. 46 S. 220), sie muß aber mit den allgem. Grundsätzen des StGB. namentlich über Vorsatz und Fahrl. im Einklange stehen (Dresden 17. Dec. 1879, Ann. 1 S. 491). Unter dem durch PB. verbotenen „Leiten" übelriechender Flüssigkeiten auf Wege ist nicht blos e. förmliche Veranstaltung, sondern schon das bloße Geschehenlassen des Ablaufs zu verstehen (München 28. April 1881, Samml. 1 S. 354), desgl. unter der einzuhaltenden „rechten Seite der Fahrbahn" nicht blos die Grenze am Trottoir, sondern die ganze rechte Straßenhälfte (a. O. S. 481). Vgl. das Urth. v. 21. Juni 1890 (a. O. 6 S. 167), wonach durch PB. auch das Ableiten des Dachwassers auf öff. Wege ꝛc. verboten werden kann und diese ihre Eigenschaft als öff. Wege nicht dadurch verlieren, daß die Gemeinde es unterläßt, sie gehörig in Stand zu setzen und zu unterhalten.

Digitized by Google

öffentlichen Straßen im Sinne des § 366[10] und des § 6 lit. b des G. v. 11. März 1850, deren Verkehrsordnung den ortspoliz. Vorschriften unterliegt, sind nur solche Straßen zu verstehen, welche entweder öffentliches Eigenthum oder, wenn Privateigenthum, mit einer Servitut zum öff. Gebrauche, sei es gesetzlich, vertragsmäßig oder durch Verjährung belastet sind (vergl. Urth. des Ob. Trib. v. 9. Dec. 1869 in Opp. Rspr. 10 S. 774). Eine vom Straßeneigenthümer ohne rechtliche Verpflichtung bloß vergünstigungsweise für längere oder kürzere Zeit thatsächlich gestattete Mitbenutzung einer Privatstraße Seitens des Publikums macht dieselbe noch nicht zu einer öffentlichen u. wenn die Bestimmung im § 1 Abs. 4 des Straßen. Pol.- Regl. diesen Sinn u. Zweck haben möchte, so würde sie nach § 15 d. Ges. über die Pol. Verwaltg. für rechtsverbindlich nicht erachtet werden können.*)

StGB. § 367[3]. Begriff der „Arznei".**)

Urth. des OLG. Stettin v. 13. Febr. 1891.

Der Angekl. Droguist W. hatte eine zur Heilung eines kranken Pferdes bestimmte Einreibung bestehend aus Kanthariden und Euphorbium verkauft und war auf Grund des § 367[3] verurtheilt worden. Seine Revision, welche sich hauptsächlich darauf stützt, daß der Begriff der Arznei verkannt worden sei, ist aus folgenden Gründen zurückgewiesen:

Nach der Bedeutung, die den zur Ausführung des § 6 GewO. und unter Bezug auf denselben erlassenen Verordnungen beikommt — deren sachliche Wirksamkeit im Verhältniß zu einander dadurch nicht geändert ist, daß die V. v. 25. März 1872 den Verkehr mit „Apothekerwaaren", die an ihre Stelle getretene V. v. 4. Jan. 1875 und auch die diese letztere ersetzende V. v. 27. Jan. 1890 den Verkehr mit „Arzneimitteln" regeln wollen, — muß davon ausgegangen werden, daß sie bestimmt sind, auch zur Ergänzung des § 367[3] StGB., der den Vorbehalt macht, „soweit der Handel mit denselben nicht freigegeben ist", also seinerseits wieder auf die geltenden Gewerbepolizeivorschriften hinweist, zu dienen.

Unter „Arzneien" des § 367[3] sind mithin nicht nur gewisse in der medicinischen Wissenschaft anerkannte Heilmittel zu verstehen, sondern auch insbes. die im Verz. B der cit. Verordn. aufgeführten Stoffe. Wollte man dies nicht für zutreffend halten, so käme man zu einem Ergebniß, das der Gesetzgeber nicht gewollt haben kann. Denn dann wäre der Verkauf der im Verz. B. aufgeführten Stoffe, soweit sie nicht Heilmittel für Menschen sind — denn dahin will Revident das Wort „Arznei" erläutert wissen — thatsächlich, weil straflos, freigegeben, während doch § 6 der GewO. in Verbindung mit der V. betr. den Verkehr mit Arzneimitteln das entgegengesetzte Ziel bezüglich des Verkaufs aller Stoffe anstrebt, die unter das Verz. B fallen, während im Gegensatz hierzu die Zubereitungen des Verz. A dem Verbot nur dann unterliegen, wenn sie als Heilmittel verkauft werden.

Dem Revidenten kann auch nicht zugegeben werden, es sei das Wort „Arznei" nach dem Sprachgebrauch mit „Heilmittel für Menschen" gleichzusetzen; es genügt zur Widerlegung der Hinweis auf das Wort: „Thierarzneischule". Auch die Stellung des § 345[2] des Preuß. StGB., welches sich allerdings im Wesentlichen mit § 367[3] deckt, unter dem Abschnitt: „Uebertr. in Beziehung auf die persönliche Sicherheit, Ehre und Freiheit" ist nicht zu

*) Vgl. übereinstimmende Urth. des Kammerg. v. 17. Juni 1889. (J. 9 S. 246)

**) Ebenso bezieht Dresden (27. Okt. 1890, Ann. 12 S. 128) den § 367[3] auch auf Arzneien für Thiere; nunmehr bedürfe es nach der V. v. 27. Jan. 1890 des Nachweises und der Feststellung, daß die Zubereitungen sei es ausdrücklich oder den begleitenden Umständen nach als „Heilmittel" dargeboten worden.

Gunsten der Revision zu verwerthen, schon deshalb, weil bei der Emanation des RStGB gefliſſentlich die Schranken, welche für die Anwendung der Uebertretungsvorschriften das PrStGB. in Beziehung auf das zu schützende Rechtsgut errichtet hatte, niedergelegt worden sind.

StGB. § 368⁹. Landesgesetze, welche Dritte für Strafe und Kosten haften lassen, sind aufgehoben.

Urth. des OLG. Darmstadt v. 26. April 1890.

Die Anklage hat genau den Thatbestand zum Gegenstand, den der § 368⁹ unter Strafe stellt. Da das RStGB. überall da dem Landesgesetze vorgeht, wo es einen Thatbestand unter Strafe zu stellen berechtigt gewesen ist und gestellt hat, so kann ein Zweifel über die Anwendbarkeit des § 368⁹ in dem vorliegenden Falle nicht bestehen. Daß § 2 des EinfG. zum RStGB. die Vorschriften des Landesstrafrechts namentlich über Verletzungen der Forstpolizeigesetze aufrecht erhält, ferner der Umstand, daß Art. 12 des HessG. v. 10. Okt. 1871 nur die Nr. 6. des § 368 RStGB. an die Stelle des Art. 65 des ForstStG. und nicht auch die Nr. 9 des § 368 an die des Art. 76 cit. treten läßt, ist unerheblich, da es nur darauf ankommt, ob ein bestimmter Thatbestand durch das RStGB. unter Strafe gestellt sei, und sobald dies der Fall, das RStGB. und nicht das Landesgesetz zur Anwendung zu kommen hat. Neben § 368 RStGB. greifen aber die Vorschriften des ForstStG. namentlich diejenigen über die Haftbarkeit gewisser Personen für Strafe und Kosten nicht Platz. Denn würden dieselben als Strafvorschriften aufzufassen sein, so wäre ihre Anwendbarkeit ausgeschlossen, weil bezüglich der Strafe lediglich das RStGB. maßgebend ist und dieses eine solche Strafe nicht kennt. Wären aber jene Vorschriften nicht als Strafvorschriften aufzufassen und an sich mit dem RStGB. in Einklang zu bringen, so würde ihre Anwendbarkeit doch eine ausdrückliche Bestimmung voraussetzen.

StPO. § 35, 353. Beschl. des OLG. Darmstadt v. 9. Dez. 1890.

Die sofortige Beschw. des Angekl. gegen einen Beschluß, welcher nicht ihm selbst, sondern dem von ihm bevollm. Anwalt zugestellt worden, kann nicht als verspätet verworfen werden, denn der Beschluß gilt überhaupt nicht als zugestellt*), die Beschw. kann aber eingelegt werden, auch ohne daß die Entscheidung, gegen welche sie gerichtet ist, bereits bekannt gemacht worden ist.

StPO. § 81. Beschl. des OLG. Darmstadt v. 3. Febr. 1891.**)

Die hier bezeichnete Anordnung, daß der Angesch. in eine öff. Irrenanstalt gebracht und dort beobachtet werde, kann vom Gerichte nur getroffen

*) Die Zustellung an den Bevollm. ist nur wenn die Vollmacht ausdrücklich auf Empfangnahme von Zustellungen gerichtet ist, zulässig, (Colmar 19. Sept. 1887, J. Z. 13 S. 415., Dresden 3. April und 27. März 1882, Anm. 3 S. 481 ff.) Die Ausfertigung (begl. Abschrift) einer Urtheilsausfertigung ist nicht zustellbar, Dresden, 31. Mai 1880. a. O. 1 S. 395); nichtig ist auch die Zustellung an eine Militärperson unter Uebergehung ihrer Vorgesetzten, jedenfalls dann, wenn eine Ersatzzustellung erfolgte, (13. Juni 1881, a. O. 3 S. 482), während Zustellungen in Strafsachen an Verhaftete regelmäßig persönlich zu bewirken sind und nur durch GSchreiber, GVollzieher oder die Post, nicht aber durch Ersuchen der Gefängnißverwaltung erfolgen dürfen, (München, Samml. 2 S. 112 und 252.) Vgl. oben 37 S. 312.

**) Die größere oder geringere Strafbarkeit der inkriminirten That ist ohne Belang (München 8. Aug. 1882, Samml. 2 S. 240.) Vorausgesetzt wird, daß der Sachv. das Leiden des Angesch., falls es nicht simulirt wäre, für eine Geisteskrankheit erklären würde, den Geisteszustand desselben also für zweifelhaft erachtet; kann der Sachv. die Ueberzeugung nicht gewinnen, daß das Leiden eine geistige Schwäche bewirke, so ist § 81 nicht anwendbar (Rostock 4. Mai, Meckl. Z. 5 S. 178).

werden, wenn der zur Abgabe eines Gutachtens über den Geisteszustand bestellte Sachverständige, dem die ihm nach § 80 gebotenen Aufklärungsmittel nicht genügen, zur Vorbereitung seines Gutachtens diese Anordnung beantragt und das Gericht diesem Antrage unter den vorliegenden Verhältnissen stattgeben zu müssen glaubt. Das Gesetz hat dem Gerichte die Ermächtigung zu solcher Anordnung theils zum Schutze gegen Simulation einer Geisteskrankheit ertheilt, theils aber auch deshalb, damit ein von einem wirklich Geistesgestörten verübte That nicht bestraft werde. Sie wurde dem Gerichte, also nicht dem Untersuchungsrichter oder dem Vorsitzenden im Vorbereitungsverfahren (§ 220 StPO.) gegeben und das Gericht ist an den Ausspruch des Sachv. nicht gebunden, es kann auf dessen Antrag die Anordnung treffen, muß es abernicht. Scharmann.

StPO. § 380, 497. Beschl. des OLG. Darmstadt v. 16. Dez. 1886 und 12. Dez. 1890.

Da die Entscheidung darüber, wer die Kosten eines Strafverfahrens zu tragen hat, materiellrechtlicher Natur ist, so kann die Revision auf Verletzung des § 497 gestützt werden*). — Dieser § verpflichtet ganz allgemein, dem Angekl., welcher zur Strafe verurtheilt wird, die Kosten auszuerlegen. Derselbe ist deshalb nicht allein zu den Kosten, die er verursacht, sondern zu allen Kosten ohne Ausnahme zu verurtheilen und kann der Richter nicht unterscheiden zwischen den Kosten, die durch den Angekl. und solchen, die durch Dritte oder durch ein Versehen im Verfahren verursacht werden. Indem das Landg. der Staatskasse die Kosten der Verhdlg. v. 2. Juli 1886 bz. alle nach Erhebung des formwidrigen Einspruchs (§ 449) entstandenen Kosten, weil durch ein Versehen des Gerichts entstanden, auferlegt, hat es den § 497 verletzt.

StPO. § 499 Abs. 2. Beschl. des OLG. Darmstadt v. 28. Mai 1890.

Sind die Kosten des Entlastungsbeweises der Staatskasse auferlegt, so kann diese die Zahl der vernommenen Zeugen nicht deshalb beanstanden, weil, wie sich später gezeigt, eine geringere Zahl von Zeugen genügt haben würde; hieraus kann, namentlich bei einer schweren Anklage nicht auf einen Mißbrauch geschlossen werden, bei dessen Vorliegen allerdings eine Reduktion eintreten müßte. Darüber, welche Zeugen zur Begründung der richterl. Ueberzeugung erforderlich gewesen, kann nur das erkennende Gericht entscheiden; hat dieses keine Zeugen ausgenommen, so sind auch die sämmtlichen Beträge zuzubilligen.

StPO. § 499 Abs. 2. Nothwendige Auslagen**).

a) Beschl. des OLG. Cassel v. 3. Jan. 1891.

Wenn auch für die Entscheidung der Frage, welche von den dem Angekl. erwachsenen Auslagen als „nothwendige" anzusehen sind, das richterliche Ermessen in gleicher Weise Platz greift, wie im Falle des § 87 CPO. hins. der Nothwendigkeit der aufgewendeten Kosten, so ist doch daran festzuhalten, daß nur die Zubilligung des Ersatzes von „Auslagen" für zulässig erklärt ist. Daß hierunter entgegen dem allgemeinen Sprachgebrauch auch Entschädigung für Zeitversäumniß habe mitbegriffen werden sollen, ist nicht anzunehmen, da die Bestimmungen über die den Zeugen und Sachv. zu gewährende Entschädigung

*) Ebenso Dresden, (Ann. 3 S. 487, 5 S. 105 u. 107, 6 S. 388), Colmar (J. Z. 9 S. 457), München (Samml. 4 S. 192.) — Unzulässig ist sie dagegen bei theilweise erfolgreichem Rechtsm., wegen unterlassener angemessener Vertheilung der Kosten (Dresden a. O. 7 S. 99, Frankfurt im Febr. 1889), oder wegen des Vertheilungsmaßstabes, den dabei das Landg. zu Grunde gelegt hat, (München, Samml. 5 S. 214.)

**) Dazu gehören nicht die Kosten der Annahme eines Rechtsanwalts im Vorverfahren (Kiel 21. Mai 1890, Schl. H. A. 90 S. 272.)

(§§ 70, 84 StPO.) den Anspruch auf Entschädigung für Zeitversäumniß neben denjenigen auf Erstattung der dem Zeugen verursachten Kosten stellt, der Ausdruck „Auslagen" aber jedenfalls nicht mehr umfaßt als „Kosten."*)

b) Beschl. des OLG. Cassel v. 14. Febr. 1891.

Der Ansicht der StA., daß, wenn das Berufungsgericht gemäß § 499 Abs. 2 die dem Angekl. erwachsenen nothw. Auslagen der Staatskasse auferlegt hat, gleichwohl zur Festsetzung der Höhe dieser Auslagen die erste Instanz zuständig sei, kann nicht beigetreten werden. Nach § 496 Abs. 2 StPO. soll neben dem Ausspruche über die Kostenpflich tim Allgemeinen in dem dort vorausgesetzten Falle, welche bei der Auslagenfestsetzung auf Grund einer gemäß § 499 Abs. 2 getroffenen Entscheidung immer als gegeben anzusehen ist — eine besondere Entscheidung ergehen. Dieser Zusammenhang läßt erkennen, daß die letztere Entscheidung lediglich eine nähere quantitative Bestimmung der Kostenentscheidung im Urtheile zu geben hat. Dazu ist aber mangels einer anderen Vorschrift das Gericht berufen, welches die zu ergänzende Entscheidung erlassen hat. Die Bestimmung im § 98 Abs. 2 CPO. ist so wenig wie überhaupt die ferneren Vorschriften der letzteren über das Kostenfestsetzungsverfahren, in Strafsachen anwendbar (vgl. Rspr. des Reichsg. in Straff. 5 S. 527). Auch würde die gegentheilige Ansicht zu dem unangemessenen Ergebnisse führen, daß das Gericht erster Instanz über die Nothwendigkeit von Auslagen zu entscheiden hätte, welche in der Berufungsinstanz erwachsen sind.

War sonach das Landgericht an sich zum Erlasse des angefochtenen Beschlusses zuständig, so hat es doch seine Zuständigkeit überschritten, indem es Anweisung der Auslagen zur Zahlung auf die diesseitige Staatskasse anordnete. Denn das Gericht hat in einem nach § 496 Abs. 2 ergehenden Beschlusse lediglich über die Höhe der entstandenen Auslagen zu bestimmen. Die Anweisung des festgesetzten Betrages ist dagegen ein Akt der Justizverwaltung, nicht der Rechtsprechung. In den Formen der Justizverwaltung ist daher auch vorwiegend die Frage zum Austrage zu bringen, welche Staatskasse die streitigen Auslagen

---

*) Vorstehende Entscheidung ist nicht ohne Bedenken. Mit der Bezeichnung „nothw. Auslagen" haben alle diejenigen Aufwendungen begriffen werden sollen, welche ein freigesprochener Angeschuldigter behufs seiner Vertheidigung hat machen müssen. Der Abs. 2 cit. fehlte im Entw. erst die Kommission des Reichstages brachte ihn hinein, hielt trotz zähen Widerspruchs des Bundesraths an ihm fest und begründete ihn (vgl. Bericht der Kommission bei Hahn Mat. zur StPO. Bd. II S. 1592, Prot. der ersten Lesung, a. O. Bd. I S. 1145, 1146, zweiter Lesung Bd. II S. 1441 und 1653) damit, daß die Zwangslage, in welcher der Angesch. durch den Staat gebracht sei, den Ersatz der dadurch veranlaßten Aufwendungen des direkten Schadens im Gegensatz zum indirekten (cf. Reichensperger a. O. Bd. I S. 1146) rechtfertige. Das Plenum des Reichst. hielt daran fest (vgl. Hahn Bd. II S. 1987 unten, 1988, cf. insbesondere Schwarze, ferner Bd. II S. 2101, 2104) indem es übrigens den Ersatz nicht obligatorisch machte, sondern dem richterlichen Ermessen freistellte. Schon damals wurde von dem den Zusatz bekämpfenden Reg.-Kommissar v. Amberg (Bd. 1 S. 1146), hervorgehoben, daß die Annahme des Antrages dahin würde führen müssen, auch Entschädigungsansprüche wegen Arbeitsversäumniß zuzulassen. Nun besteht zwar darüber kein Zweifel, daß nicht ungemessene Ansprüche auf Ersatz indirekten Schadens, welcher durch Versäumniß erwachsen sein soll, haben zugelassen werden sollen. Auf der anderen Seite ist aber ebensowenig der Ersatz auf „baare" Auslagen beschränkt worden, der Ersatz der „Reisekosten" aber mehrfach als darunter fallend bezeichnet worden. Geht man nun von der in Civilsachen schon mehrfach ausgesprochenen Ansicht aus, daß bei Personen, welche durch ihre Lebensverhältnisse darauf hingewiesen sind, ihre volle Zeit zur Gewinnung ihres Lebensunterhalts zu verwenden, jeder Aufwand von Zeit als eine Geldeswerth repräsentirende Leistung, mithin als eine in Geld abzuschätzende Aufwendung anzusehen ist, so wird man auch diese Aufwendung an Zeit unter die „Reisekosten" subsumiren können. Der Ansatz von 1,50 Mk. für den Arbeitstag würde nicht zu hoch gegriffen sein. Hergenhahn (Cassel).

zu tragen hat, d. h. ob die Preuß. Staatskasse, wie der Beschluß annimmt, oder die Waldeckſche, welche nach Anſicht der StA. die Verpflichtung zur Tragung der Auslagen hat, da der Angekl. Waldeckſcher Unterthan ſei, die inkriminirte That in Waldeck begangen haben ſoll und die Sache ſelbſt bei einem Waldeckſchen Gericht in erſter Inſtanz erwachſen ſei. Hergenhahn.

StPO. § 505. Koſten bei theilweiſem Erfolge des Rechtsmittels.*)
Urth. des Kammerg. v. 24. Nov. 1890 (S. 592/90).

Dem Angekl. ſind, obwohl er ſeine allgemein eingelegte und deshalb nach § 359 StPO. als gegen den ganzen Inhalt des I. Urtheils gerichtet anzuſehende Berufung im Hvhdlgstermin II Inſtanz auf die Höhe des erkannten Strafmaßes beſchränkt und auch eine erhebliche Strafermäßigung erwirkt hat, ſämmtliche Koſten II. Inſtanz auferlegt, während Revident der Anſicht iſt, daß ſie insgeſammt der Staatskaſſe hätten auferlegt werden müſſen. Dieſer Anſicht kann indeß nicht beigetreten werden. Zunächſt fallen dem Angekl. nach § 505 jedenfalls die Koſten der theilweiſen Zurücknahme ſeines Rechtsm. zur Laſt. Außerdem aber iſt, da vom Angekl. ein beſtimmtes Strafmaß nicht beantragt war, nicht erſichtlich, ob das Rechtsm. auch in deſſen ſpäterer Beſchränkung einen den Intentionen des Angekl. völlig entſprechenden Erfolg gehabt hat. Ohne Rechtsirrthum durfte daher der Vorrichter annehmen, daß daſſelbe nur theilweiſen Erfolg gehabt habe. Ob unter dieſen Umſtänden eine Vertheilung der Berufungskoſten angemeſſen ſei, unterlag ſeinem mittels Reviſion nicht anfechtbaren Ermeſſen. Für die von ihm getroffene Entſcheidung mag einestheils der § 497, daß der Verurtheilte auch die Koſten der Unterſuchung zu tragen hat, andrentheils die Beſtimmung des § 59 GKG., daß die rechtskräftige Strafe für die Höhe der Gebühren aller Inſtanzen maßgebend, beſtimmend geweſen ſein.

GewO. §§ 35, 36. Verhältniß dieſer §§ gegenüber §§ 42, 55 daſ.
Urth. des OLG. Celle v. 28. Febr. 1891.**)

Revident geht davon aus, daß nach § 36 den Behörden lediglich die Befugniß zur Anſtellung von Auktionatoren zuſtehe, die Wirkungen jeder Anſtellung aber von der GO. ſelbſt dahin geregelt ſeien, daß der angeſtellte Auktionator, welcher eine gewerbliche Niederlaſſung (§ 42) begründet habe, auch außerhalb des Gemeindebezirks ſeiner Niederlaſſung das Auktionatorgewerbe bezüglich der Verſteigerung von Immobilien betreiben dürfe; hiernach ſei eine

---

*) Ebenſo Darmſtadt 16. Januar 1891, denn mag man in der nachträgl. Beſchränkung eine theilweiſe Zurücknahme des Rechtsm. erblicken oder nicht, jedenfalls hatte dieſes, da es unbeſchränkt eingelegt war, nur theilweiſen Erfolg. — Iſt der wegen Vergehens zu Gefängniß Verurtheilte in II Inſtanz wegen Uebertretung zu einer Geldſtrafe verurtheilt worden, ſo können ihm die Koſten der Berufung nicht deshalb allein, weil dieſe nicht den beabſichtigten Erfolg der Freiſprechung hatte, auferlegt werden, vielmehr hat das Gericht zu erwägen, ob und wie jene Koſten zu vertheilen (München 30. Okt. 1890, Samml. 6 S. 245).

**) Das Urth. des OLG. Celle v. 11. Okt. 1890 erachtet die thatſ. Feſtſtellung „daß der Angekl., welcher gewerbemäßig das Geſchäft als Auktionator betreibt und der zur Verſteigerung von Immobilien nicht berechtigt iſt, am 29. April und 1. Mai 1890 zu M. die G.'ſche Abbauſtelle im Ganzen und im Einzelnen in ſeiner Eigenſchaft als Auktionator verſteigert hat,
als genügende Grundlage für die Anwendung der §§ 35 Abſ. 3, 147[1] GewO. Der § 35 entziehe nämlich den Privatauktionatoren die Befugniß zur Verſteigerung von Immobilien und behalte dieſelbe den angeſtellten Auktionatoren dergeſtalt vor, daß ein Auktionator bereits zu einer einmaligen Immobilarverſteigerung der Anſtellung als ſolcher bedarf, während § 147[1] denjenigen mit Strafe bedrohe, welcher das Auktionsgewerbe in der obigen Ausdehnung ohne die vorſchriftsmäßige Genehmigung (Beſtallung) unternimmt. Siegemann.

Anstellung mit Beschränkungen, welche diesen Vorschriften zuwiderlaufen, unzulässig. Dieser Ausführung kann nicht beigetreten werden. Die GO. verleiht nicht erst den im § 36 genannten Behörden das Recht zur Anstellung, sondern bestimmt nur, daß diese Behörden „auch ferner berechtigt bleiben", Personen, welche das Auktionatorgewerbe betreiben wollen, auf die Beobachtung der bestehenden Vorschriften zu beeidigen und öffentlich anzustellen. Danach richtet sich die Befugniß zur Anstellung nach den Landesgesetzen und es ist dem Vorderrichter darin beizutreten, daß der Magistrat zu L., wenn er an sich zur Anstellung von Auktionatoren mit der Befugniß, Immobilien zu versteigern, berechtigt ist, also nach seinem Ermessen die Anstellung ohne jede Beschränkung beschließen oder ablehnen kann, auch befugt sein muß, die Anstellung mit räumlichen und zeitlichen Einschränkungen zu ertheilen. Ist dieses aber der Fall, so muß weiter daraus, daß die Befugniß zur Versteigerung von Immobilien nach §§ 35, 36 nicht zu dem daselbst freigegebenen Gewerbebetrieb der Auktionatoren gehört, sondern lediglich als eine Wirkung der Anstellung erscheint, gefolgert werden, daß zunächst die Anstellungsbedingungen für den Umfang der Befugniß zur Versteigerung von Immobilien maßgebend sind und die §§ 42, 55 erst dann entscheidend werden, wenn solche einschränkende Anstellungsbedingungen nicht entgegenstehen. Demnach war der Angekl. nicht befugt, den im Anstellungsbeschluß enthaltenen Beschränkungen zuwider Immobilien zu versteigern.

GewO. § 100e. Urth. des OLG. Stettin v. 10. April 1891.

Für die Kreise L. S. und St. ist durch ein vom Bezirksausschuß bestätigtes Statut eine Innung der Bau-, Maurer- und Zimmermeister zu St. errichtet. Der Reg.Präsident zu C. hat am 30. Aug. 1887 unter Bezugnahme auf § 100e GO. eine Verordnung dahin erlassen, daß Arbeitgeber, welche zur Aufnahme in diese Innung befähigt sind, ihr aber nicht angehören, v. 1. Oct. 1887 ab Lehrlinge nicht mehr annehmen dürfen.

Gegen den Angekl. ist das Hauptverfahren eröffnet, weil er diesen Bestimmungen zuwider einen Lehrling angenommen und beschäftigt hat. Die Vorderinstanzen gelangen zur Freisprechung. Der Berufungsrichter führt aus, daß „aufnahmefähig" nur derjenige Arbeitgeber sei, welcher nach dem betr. Statut zum Eintritt in die Innung berechtigt sei; dies treffe aber bei dem Angekl. nicht zu, da das Statut die Ablegung der Meisterprüfung verlange, während der Angekl. diese Prüfung nicht abgelegt habe.

Auf die Revision der Staatsanwaltschaft ist die Sache in die Berufungsinstanz zurückgewiesen und zwar aus folgenden Gründen:

Die angefochtene Entscheidung beruht auf einer zu engen und rechtsirrthümlichen Auslegung des materiellrechtlichen Begriffs eines Arbeitgebers, welcher, obwohl er ein in der Innung vertretenes Gewerbe betreibt und selbst zur Aufnahme in die Innung fähig sein würde, gleichwohl der Innung nicht angehört — In welchem Sinne diese freilich nicht sehr durchsichtig gefaßten Worte des § 100e aufgefaßt werden müssen, ergiebt ihre Entstehungsgeschichte:

Die Vorlage des Bundesraths an den Reichstag — Drucks. 1881 Nr. 49 — schlug die Einführung eines Entw. vor, der, was den jetzigen § 100e Nr. 1—3 anbelangt, im Wesentlichen Gesetz geworden ist; Nr. 3 fiel allerdings in der 2. und 3. Lesung und ist einem neueren Vorschlag — s. unten — zu verdanken. Die fragliche Vorlage bezweckte ausgesprochenermaßen die generelle Förderung des Korporationsinteresses der Innungen. „Insbesondere soll", wie ihre Begründung hervorhebt, „die Möglichkeit vorgesehen werden, den Innungen auf dem Gebiet des Lehrlingswesens besondere, über den Kreis ihrer Mitglieder hinausgreifende Rechte zu übertragen.

Was insonderheit den späteren § 100e anlangt, so will die Vorlage an einen früheren Beschluß des Reichstags anknüpfen, wodurch der Reichskanzler um Unterbreitung eines Gesetzentwurfes ersucht war, demzufolge in denjenigen Gewerben, in welchen Innungen bestehen, nur Mitglieder der letzteren Lehrlinge zur Ausbildung annehmen dürfen. Diesem Beschluß könne der Entwurf nicht in vollem Umfange Rechnung tragen, da es bedenklich sei, gegen außerhalb der Innung stehende Meister das fr. Recht schrankenlos einzuräumen. „Die Grenze muß so gezogen werden, daß die — an gewisse Voraussetzungen, wie sie der Eingang des § 100e fixirt, zu knüpfenden — Befugnisse nur solchen Gewerbetreibenden gegenüber Geltung haben, die nach der Art ihres Gewerbebetriebs in die Innung einzutreten berechtigt sind, also weder durch den Umfang noch durch die Gegenstände ihres Betriebs von der Innung ausgeschlossen werden. Nur so können Großbetrieb und solche Kleinbetriebe, in welchen die Arbeiten verschiedener Handwerker kombinirt sind, vor unberechtigtem Einwirken der Innung sicher gestellt werden." Dieser Absicht der Vorlage sollte folgender Passus im Entwurf Ausdruck geben:

> wenn der Arbeitgeber, obwohl er zur Aufnahme in die Innung nach der Art seines Gewerbebetriebs fähig sein würde, gleichwohl der Innung nicht angehört."

Der Bericht der Kommission (Druckf. Nr. 128/81) billigt die Tendenzen des § 100e und die vorgeschlagene Fassung. — In 2. Plenarberathung stellte jedoch der Abg. Böttcher denjenigen Antrag, demgemäß die jetzige Fassung des beregten Passus gewählt ist. Sein Vorschlag sollte keine sachliche Aenderung sein; als ein grundsätzlicher Gegner des Entwurfs befürchtete er, daß dieser über seine, durch die Mehrheit gebilligte Tendenz hinaus, gegen Kreise Wirkung finden könnte, gegen die er auch nach der Intention des Gesetzgebers garnicht wirken solle. Er ging davon aus, daß die von ihm vorgeschlagene Fassung redaktionell der des Entw. vorzuziehen sei. „Die Gefahr," so führte er aus, „wenn § 100e in der Fassung des Entw. angenommen wird, liegt darin, daß die übergreifenden Befugnisse, die nach § 100e der Innung gewährt werden können, unter Umständen auch auf Gewerbetreibende ausgedehnt werden, welche mit den betr. in der Innung vertretenen Gewerben in gar keiner Beziehung stehen. Der Vertreter der Regierungen hat ganz nachdrücklich erklärt, daß von einer Erstreckung der Befugnisse des § 100e auf Gewerbetreibende, deren Gewerbe innerhalb der betr. Innung überhaupt nicht vertreten seien, gar keine Rede sein könne, aber hinzugefügt, daß er eine bestimmte Garantie dafür, daß dies Gesetz immer so von den Verwaltungsbehörden gehandhabt werden würde, freilich nicht geben könne. „Ich werde mir deshalb erlauben, bei § 100e einen Antrag zu stellen, welcher die Zusage, die in jener Erklärung gelegen war, ausdrücklich in das Gesetz hineinbringt"; — Reichstagsverh. 1881 S. 1123 — „Wenn wir hier nicht eine Garantie schaffen können für Gewerbetreibende, deren Gewerbe in der Innung gar keine Vertretung hat, bin ich außer Stande, im § 97 zu statuiren, daß sämmtliche Gewerbetreibende ohne jede gewerbliche Verwandtschaft zusammentreten"; ib. S. 1127.

Der Antrag Böttcher wurde von keiner Seite anders ausgelegt, als in Gemäßheit dieser vom Antragsteller gegebenen Erläuterung; der Abg. v. Kleist-Retzow befürwortete ihn ausdrücklich in demselben Sinn; ib. S. 1184.

Sowohl die Freunde, wie die Gegner der Vorlage sehen als Konsequenz ihrer Annahme an, daß die Handwerker dadurch gezwungen werden würden, die Meisterprüfung zu bestehen; so Abg. Delbrück (a. O. S. 1168) als Gegner; v. Kleist-Retzow (S. 1172) als Befürworter. Abg. Löwe äußerte als Opponent (S. 1173): „Das vorgelegte Gesetz will es der Regierung möglich machen, einer Innung die Macht zu geben, daß Niemand, der der Innung nicht ange-

hört, Lehrlinge halten soll." Aus den Erklärungen des Reg-Kommissars Lohmann (a. O. S. 1179) ist hervorzuheben: „Die Innungen werden immer erfolglos arbeiten, wenn auch in denjenigen Orten, wo es ihnen für ihren Kreis gelungen ist, das Lehrlingswesen wieder in eine gedeihliche Ordnung zu bringen, jedem Gewerbetreibenden möglich bleibt, außerhalb der Innung zu stehen und die Lehrlinge nach seinem Belieben auszubilden. Man muß unter Umständen sogar das Halten von Lehrlingen denjenigen Handwerksmeistern, die nicht zur Innung gehören, untersagen. Der Staat überschreitet seinen Beruf nicht, wenn er Vorschriften erläßt, die das Recht, Lehrlinge auszubilden, von gewissen Voraussetzungen abhängig macht." Aus der dritten Berathung ist noch die Rede des Abg. Ackermann (a. O. S. 1575) von Belang. Er befürwortete die Wiederaufnahme der in 2. Lesung gestrichenen Nr. 3. Er erinnert zu diesem Zweck daran, daß ebenfalls derselbe Reichstag den — oben bereits erwähnten — Beschluß um Vorlegung eines Gesetzes mit der Tendenz u. A., zu bestimmen, daß in denjenigen Gewerben, für welche Innungen bestehen, nur Mitglieder der letzteren Lehrlinge zur Ausbildung annehmen dürfen, gefaßt habe. Der Reichstag habe durch die jetzige Abstimmung in 2. Berathung folgewidrig gehandelt und dem Entwurf die Spitze abgebrochen.

Die durch Gesetz v. 8. Dez. 1884 eingeführte Nr. 3 des § 100e beruht auf einem wörtlich gleichlautenden Antrag des Abg. Ackermann (Nr. 31 Drucks. für 1884); er war ersichtlich veranlaßt bezw. unterstützt durch eine Reihe von Petitionen, die dann in Folge der Annahme des Entw. als erledigt erklärt worden sind (Verh. 1884 S. 1043). Den Inhalt der Petitionen resumirte der Berichterstatter Abg. Rademacher dahin, daß sie gleichfalls, wie der soeben angenommene Antrag Ackermann eine Regelung des Innungswesens dahin bezweckten, nur solchen Meistern, die innerhalb der Innung ständen, das Recht, Lehrlinge anzunehmen, vorzubehalten. Der Antragsteller erläuterte die Tendenz seines Vorschlags (Reichstagsverh. 1884 S. 638) dahin:

> „Wer Andere belehren will, muß zunächst selbst nachweisen, daß er etwas gelernt hat und dieser Nachweis wird nur geführt durch die Mitgliedschaft bei der Innung . . . Wir wollen Niemand verhindern, ein Gewerbe zu treiben; nur in einem Punkt soll er beschränkt sein. Er soll nicht das Recht haben, unmündige Leute gewerblich zu erziehen, wenn er nicht selbst vorher etwas beigebracht hat für seine Befähigung zur Ausbildung junger Leute . . . Wir wollen dem verlodderten und zersplitterten Pfuschhandwerk begegnen, weil wir wissen, daß aus ihm nicht warme Freunde der Ordnung und der anderen Güter des Staats hervorgehen."

Auch Abg. Majunke (a. O. S. 640) befürwortet den fr. Antrag „um die Pfuscherei aus ihren Schlupfwinkeln zu vertreiben." Abg. Lohren (a. O. S. 645) bezeichnet als Folge der Annahme jenes Antrags: „es wird jedem Händler, jedem Pfuscher noch ebenso gestattet sein, zu arbeiten . . ., wie das bisher gestattet war; kein Innungsmeister wird ihn daran hindern. Nur eins verlangen wir, nämlich, daß der Handwerker künftig keinen Mißbrauch mehr mit Kindern treiben soll; die Arbeitgeber sollen die Kinder nicht als Lehrlinge annehmen dürfen, um sie dann auszubeuten;" Abg. Goldschmidt (S. 653) bekämpft die Vorlage, sie greife zu Unrecht in die Rechte derer, die der Innung nicht angehören, ein. „Sie legen denen, die ausgeschlossen sind von der Innung, die vielleicht nicht haben eintreten können, außerordentlich beschränkende Bestimmungen auf."

Von keiner Seite wird die dem Vorderurtheil zu Grund liegende engere Auffassung vertreten. Vorgedachter Entstehung des an sich allerdings sehr wohl mehrfacher Deutung unterliegenden streitigen Passus im § 100e gegenüber — vgl. hierzu auch den Eingang des später emanirten § 100f in Verbindung mit § 100m Nr. 1 und 3 — ist anzunehmen, daß nach der maßgebenden Absicht des

Digitized by Google

Gesetzgebers, mit der sich der Wortlaut nicht in Widerspruch setzt, ein solcher der Innung nicht angehörender Arbeitgeber unter § 100e Nr. 3 u. Nr. 1 bz. unter die Strafvorschrift des § 148[10] fällt, der ein Gewerbe betreibt, welches in der fragl. Innung vertreten wird — vorliegenden Falls des Bau-, Maurer- oder Zimmerfachs —, und der ferner nach der Art, d h. nach dem Umfang und den Gegenständen seines Betriebs zur Aufnahme in die Innung fähig sein würde, welche „Befähigung" mithin nur dann zu verneinen wäre, wenn ein „Großbetrieb" — aus dem nur die Werkmeister oder die in ähnlicher Stellung beschäftigten Personen hierher gehören; § 100Abs. 1 GO., § 6 des vorliegenden Statuts — oder ein solcher „Kleinbetrieb" in welchem die Arbeiten verschiedener Handwerke kombinirt sind — in denen der Regel nach die Beschäftigung von Gesellen oder Lehrlingen überhaupt nicht stattfindet — vorläge.

PostG. v. 28. Okt. 1871 §§ 1, 27[1]. Beförderung von Briefen durch Private nach Vororten, welche einem Stadtpostamt zugewiesen sind. Urth. des Kammerger. v. 26. Jan. 1891. (S. 2/91).

Die Berliner Packetfahrt-Aktiengesellschaft hat durch ihre Beamten verschlossene Briefe nach der Maaßenstraße Nr. 17 und 25 befördern und bestellen lassen gegen Erlegung des tarifmäßigen Portos von 3 Pf. für jeden Brief. Jene Häuser liegen innerhalb des Gemeindebezirks von Schöneberg; daselbst befinden sich zwar selbstständige zur Ober-Postdirektion Berlin gehörige Postanstalten, welche die Annahme und Bestellung aller Postsachen besorgen, die Maaßenstr. Nr. 10—25 ist aber einem zu Berlin belegenen Stadtpostamte zugewiesen, so daß die Häuser postalisch zu Berlin W. gerechnet werden. Nach dem Posttarif würde jeder der erwähnten Briefe 10 Pf., unfrankirt 20 Pf. Porto gekostet haben. Auf Grund dieses Sachverhalts wurde der Vorstand der gedachten Aktiengef. aus §§ 1, 27[1] PostG. verurtheilt und seine Revision unter Billigung der folgenden, von der Strafk. aufgestellten Gründe verworfen:

Da die Straßengebiete, nach welchem die Briefe adressirt waren, außerhalb des Weichbildes Berlin, innerhalb des Gemeindebezirks von Schöneberg belegen, in beiden Orten aber besondere Postanstalten eingerichtet sind, welche die Annahme und Bestellungen von Briefen übernehmen, so sind alle Briefe von Berlin, also einem Orte, wo sich eine Postanstalt befindet, nach anderen Orten mit einer solchen befördert worden. Darauf, daß die Post selbst die Briefe, wenn sie hier in Berlin eingeliefert worden wären, nicht an die Postanstalt zu Schöneberg befördert, sondern durch Berliner Stadtpostämter, zu deren Bezirke jene Straße postalisch gehört, zur Bestellung gebracht hätte, kommt es für jenen Thatbestand nicht an. Denn diese lediglich zur Bequemlichkeit des Postdienstes dienende Abzweigung jener Straße vom Bezirk der im Vororte eingerichteten besonderen Postanstalt ändert nichts an der örtlichen Zugehörigkeit jener Straße zum politischen und geographischen Gebiete dieses Vororts und die Uebertretung des § 27 hat nicht zur nothw. Voraussetzung, daß die Post selbst nach ihrer Einrichtung die betr. Briefe gerade an die im Adressatorte befindliche Postanstalt befördert und durch diese an die Adressaten bestellt hätte. LGR. Denso (Berlin.)

Ges. betr. die Bezeichn. des Raumgehaltes der Schankgefäße v. 20. Juli 1881 §§ 1, 6, Bierflaschen mit sog. Patent- (Drathbügel) Verschluß fallen unter die Ausnahme des § 6.*)

a) Urth. des OLG. Cassel v. 12. April 1888.

Die Bestimmungen des § 1 gelten, wie die Motive hervorheben, nur für

*) Die entgegengesetzte Ansicht vertritt das R. der Min. für H. u. G. und des Jun. v. 23. April 1884 (M. Bl. d. i. V. S. 62). — Vgl. auch oben Bd. 37 S. 380.

Schaukgefäße, in denen die Getränke unmittelbar und nach Maaß verabreicht werden; sie finden dagegen keine Anwendung auf die zur Aufbewahrung und zum Versand dienenden sog. Transportgefäße, welche ihrem Zweck entsprechend fest verschlossen sind und deshalb unter die Ausnahme des § 6 fallen. Zu den Gefäßen dieser Art gehören auch die Flaschen mit sog. Patentverschluß, welche vornehmlich zur Aufbewahrung und zum Transport von Bier bestimmt und eben deswegen mit einer besonderen, die Stelle des sonst bei Versandgeschäften üblichen Korkstopfens vollständig vertretenden und einen ebenso festen Verschluß wie dieser bewirkenden Vorrichtung versehen sind. Es ist allerdings nicht ausgeschlossen, daß diese Flaschen auch als Schankgefäße in der Weise benutzt werden, daß in ihnen Bier oder andere Flüssigkeiten direkt vom Faß nach Maaß verabreicht werden. Es kann indessen dahingestellt bleiben, ob auch in diesem Falle Befreiung von der Pflicht zur Aichung eintritt, da vorliegend solche Verwendung nicht festgestellt, die Anklage vielmehr lediglich auf die Thatsache gestützt ist, daß der Angekl. Flaschen der in Rede stehenden Art im Besitze gehabt.*)

b) Urth. des OLG. Cöln v. 27. August 1890.

Nach den legislatorischen Vorarbeiten (vgl. sten. Ber. des Reichst. 1881 Bd. II S. 1054, 1118, III S. 447, IV S. 684) herrschte Einverständniß unter den gesetzgebenden Faktoren darüber, daß feste Flaschenverschlüsse diejenigen seien, mit welchen die mit Flüssigkeiten gefüllten Flaschen in den Handel zu kommen, oder vor dem Gebrauch eine gewisse Zeit lang gelagert zu werden pflegen. Beide Kriterien treffen auf den hier fraglichen Patentverschluß zu, welcher sowohl zum Zwecke des Handelstransports — selbst für den überseeischen Verkehr — als auch zum Zwecke des Lagerns dient.

c) Urth. des OLG. Hamm v. 20. Oktober 1890.

Die Ausdrucksweise des Gesetzes im § 6 cit. ist zu ungenau und der Begriff „festverschlossen" zu schwankend, als daß sich ohne Weiteres — lediglich auf Grund des Gesetzestextes — bestimmen läßt, welcher Verschluß als ein „fester" anzusehen ist. Zunächst geht es nicht an, unter feste Verschlüsse nur diejenigen zu begreifen, welche nur mit ihrer Zerstörung sich von den Flaschen, Krügen 2c. entfernen lassen; denn abgesehen davon, daß der Wortlaut hierfür gar keinen Anhalt bietet, lassen sich auch die festverkorkten Flaschen — und diese fallen zweifellos unter die Ausnahmebestimmung — ohne Zerstörung des Verschlusses sehr wohl öffnen. Auch der Umstand, ob die Oeffnung der Flasche sich mit größerer oder geringerer Schwierigkeit bewerkstelligen läßt, kann für die Begriffsfeststellung nicht maßgebend sein, weil für eine dahin gehende Beurtheilung nicht nur die Verschlußart an sich, sondern auch die verschiedensten, außerhalb derselben liegenden Verhältnisse in Betracht kommen und somit eine Grenze nach dieser Richtung sich nicht ziehen läßt.

Mehr Beachtung verdient dagegen der Gesichtspunkt, wonach als feste Verschlüsse diejenigen gelten sollen, welche die Flaschen zu einer, wenn nicht dauernden, jedoch längeren Aufbewahrung bez. Lagerung geeignet machen. Hiergegen läßt sich jedoch einwenden, daß die festverkorkten Bierflaschen; die der

*) Das Urth. des OLG. Cassel v. 14. März 1891 verwirft die Revision der StA. aus folgenden Gründen: „Der Vorderrichter hat festgestellt, daß es sich vorliegend um Flaschenbier-Absatz gehandelt hat und die Flaschen nicht in der Weise Verwendung gefunden haben, daß mittels derselben jeweils den Gästen das Getränk aus einem Fasse oder sonstigen der Aufbewahrung einer größeren Menge desselben dienenden Gefäße verzapft worden ist. Hiernach kann es dahingestellt bleiben, ob die mit sog. Patentverschluß versehenen Flaschen als „Schankgefäße" anzusehen sind. Denn nach der Feststellung des angefochtenen Urtheils haben die hier in Rede stehenden Flaschen, wie es im Flaschenverkehr üblich ist, zur Lagerung des vom Angekl. demnächst in denselben verabreichten Bieres gedient. Daraus folgt, daß sie „fest verschlossen" gewesen sind.

Hergenhahn.

Aichungspflicht entzogen sind, vielfach auch nicht zur längeren Konservirung des Inhalts dienen; sodann insbesondere, daß bei Verschlußarten, und namentlich der, wegen seiner praktischen Brauchbarkeit in neuerer Zeit sehr verbreitete Drahtbügelverschluß, welcher durch seine Beschaffenheit (Gummiring 2c.) den Zugang der atmosphärischen Luft hermetisch absperrt, bei Flaschen angewendet werden, die nach ihrem Gehalte nicht zur längeren Aufbewahrung, sondern gerade zum alsbaldigen Gebrauche bestimmt sind.

Läßt sich hiernach für die Feststellung des Begriffs eine sichere Grundlage nicht gewinnen, so erübrigt es nur noch auf den Zweck des Gesetzes selbst zurückzugehen. Dieser geht aber, wie die Motive mehrfach erkennen lassen, dahin: das Publikum vor wesentlichen Nachtheilen zu schützen, soweit dies ohne drückende Belästigung der Wirthe und, ohne daß dem Verkehr Fesseln angelegt werden, möglich ist. Diesem Zwecke aber wird vollkommen genügt, wenn das Publikum in allen denjenigen Fällen, in denen es — ausdrücklich oder stillschweigend — ein bestimmtes Maaß einer Flüssigkeit verlangt, die verabreichte Quantität zu kontrolliren — und zwar ohne Weiteres festzustellen — in die Lage gesetzt ist, während diese Vorkehrung überall da nicht erforderlich ist, wo es den Gästen nicht sowohl auf ein bestimmtes Maaß einer Flüssigkeit, als vielmehr auf die mit einer bestimmten Flüssigkeit gefüllte Flasche als ein Ganzes ankommt, diesem gesetzgeberischen Zwecke entspricht es, die hier in Rede stehenden Flaschen als festverschlossene und damit der Aichungspflicht nicht unterworfene anzusehen.

d) Urth. des OLG. Frankfurt a. M. v. 17. Dez. 1890.

Der Berufungsrichter hat den Drahtbügelverschluß nicht als einen festen angesehen, weil durch einen leichten Druck mit der Hand, ohne daß eine sichtbare Spur verbleibt, geöffnet und verschlossen werden kann. Dieser Auffassung kann nicht beigetreten werden. Sowohl die Motive als auch die Vorberathungen über das G. v. 20. Juli 1881 lassen ein festes Prinzip, aus welchem die Ausnahme des § 6 hervorgegangen wäre, nicht erkennen. Dieselbe ist aus Zweckmäßigkeitsgründen eingeführt worden, um Härten, welche das Gesetz sonst mit sich bringen würde, zu vermeiden. Die Verhandlungen lassen auch nicht bestimmt erkennen, was man unter festverschlossenen Flaschen gedacht hat, und ist der Begriff daher nach den allgemeinen Grundsätzen und Anschauungen zu bestimmen. Bei der Prüfung, ob ein Verschluß als ein fester bezeichnet werden kann, kommt es nicht bloß darauf an, wie derselbe der Menschenhand widersteht, welche ihn öffnen will, sondern auch darauf, wie er sich zu dem Druck verhält, welche die Flüssigkeit auf ihn ausübt, die er festhalten soll. Die Flaschen, welche moussirende Getränke enthalten, müssen stärker mit Draht verschlossen werden, als wie Flaschen mit ruhigen Flüssigkeiten, zu deren Verschluß einfache, durch Schlagen eingetriebene Pfropfen genügen. Nun verschließen aber die Patentverschlüsse, eben wegen der Drathbügeleinrichtung die Bierflaschen, welche moussirende Biere enthalten, viel besser als einfache Pfropfen, selbst wenn dieselben noch versiegelt oder mit Kapseln versehen werden; und wenn auch die Patentverschlüsse mit der Hand leichter geöffnet werden können, so sind sie doch vollständig sicher sowohl bei dem Transporte als auch bei längerem Aufbewahren der Flüssigkeiten. Das Gericht hat daher die Flaschen mit Patentverschlüssen als fest verschlossene angesehen und den Angekl., welcher in seiner Wirthschaft zum sofortigen Genuß Bier in ungeaichten Flaschen mit Patentverschluß verkauft hat, freigesprochen. StA. Santlus (Neuwied).

VereinsG. v. 11. März 1850 §§ 2, 13. Urth. des Kammerger. v. 16. April 1891.

Zu den „öff. Angelegenheiten", welche im Gegensatze zu den Privatinteressen, alle die Gesammtheit berührenden, allgemeinen Angelegenheiten umfassen,

gehören auch die sozialen Interessen. Als solche sind aber namentlich die auf Lösung der sozialen Frage, insbesondere auf angemessene Regelung der Arbeitszeit, der Akkordarbeit und der Frauenarbeit gerichteten Bestrebungen zu betrachten, und gerade über diese Gegenstände ist festgestelltermaßen in den Versammlungen des R. Zweigvereins verhandelt und berathen worden. Alles nun, was ein Verein als solcher thut, muß als von ihm bezweckt angesehen werden, und es ist dabei gleichgültig, ob die öff. Angelegenheiten, auf die er seine Wirkung zu üben, mittelbar oder unmittelbar zugleich das Privatinteresse der Vereinsmitglieder berühren, und ob die Einwirkung auf öff. Angelegenheiten schon von vornherein als statutenmäßiger Vereinszweck vorgesehen ist. Dr. Schubert.

GewerbesteuerG. v. 30. Mai 1820. G. v. 3. Juli 1876 § 17.
Urth. des Kammerger. v. 19. März 1891. (S. 121/91).

Der durch den Angekl. als Vorsteher nach außen vertretene „Tabaksverein" bezweckt nach § 2 seiner Statuten: „durch gemeinsames Formentiren des Rohtabaks seiner Mitglieder, durch einheitliche Behandlung und gemeinsch. Verkauf möglichst hohe Verwerthung des so gewonnenen Tabaks zu erzielen." Zu diesem Zwecke sind die Mitglieder des Vereins verpflichtet, ihr ganzes innerhalb des Vereinsbezirks erzieltes Tabaksquantum an den Verein abzuliefern, welcher als eingetragene, mit den Rechten einer juristischen Person ausgestattete Genossenschaft den abgelieferten Rohtabak nach § 24 des Statuts zum festgestellten Schätzungswerthe ankauft und für Rechnung des Vereins zu dem durch den Vorstand zu bestimmenden Preise verkauft. Der „Tabaksverein" ist demnach als ein auf einen Gewerbezweck gerichteter und Handelsgeschäfte, insbes. die Bearbeitung und möglichst vortheilhafte Verwerthung des von ihm käuflich und zum Zweck der Weiterveräußerung übernommenen Rohtabaks seiner Mitglieder betreibender Privatverein im Sinne der KabO. v. 3. Mai 1828 anzusehen. Die Ansicht des Revidenten, daß die Formentation des Rohtabaks nicht als „Bearbeitung" desselben im Sinne des Art. 272[1] HGB. aufzufassen sei, ist unrichtig, aber auch rechtlich unerheblich, weil der Kauf beweglicher Sachen, um dieselben weiter zu veräußern, nach Art. 271[1] cit. unbedingt als Handelsgeschäft gilt, gleichviel, ob die angekauften Sachen in Natur oder nach einer Be- oder Verarbeitung weiter veräußert werden sollen. Ebenso unhaltbar ist die fernere Ausführung, daß der An- und Verkauf des von den Vereinsmitgliedern gewonnenen Tabaks sich nicht als selbständige Erwerbs- und Handelsthätigkeit des Vereins, sondern als gemeinschaftliche Verwerthung selbstgezogener landw. Erzeugnisse Seitens sämmtlicher Vereinsgenossen darstelle. Denn der den An- und Verkauf des Tabaks betreibende Verein steht nach § 17 des GenG. v. 1. Mai 1889 seinen einzelnen Mitgliedern als selbständiges, von letzteren verschiedenes Rechtssubjekt gegenüber. Nur als solches kann er auch die im § 24 des Statuts vorgeschriebenen Tabakskäufe mit seinen Mitgliedern abschließen. Als verantwortlicher Vertreter dieses Rechtssubjekts ist der Angekl. demnach wegen unterlassener Anmeldung des vom Tabaksverein betriebenen steuerpflichtigen Handelsgewerbes mit Recht auf Grund des § 17 des G. v. 3. Juli 1876 in Verbindung mit § 19a des G. v. 30. Mai 1820 mit der gesetzlichen Strafe der Gewerbesteuerhinterziehung belegt worden.

ALR. II 12 § 481 KabO. v. 14. Mai 1825 u. v. 20. Juni 1835. Schulversäumniß in der Rheinprovinz.
Urth. des Kammerger. v. 2. April 1891. (S. 136/91).

Die Angekl. war allerdings nach §§ 74, 75, 80 ALR. II 2 in Verbindung mit der KabO. v. 17. Aug. 1825. (G. S. 221) nicht befugt, ihre

nach Anordnung ihres verst. Ehemannes evangelisch getauften und bis zum Tode ihres Ehemannes im ev. Glaubensbekenntniß erzogenen Töchter der Bestimmung der Schulbehörde zuwider anstatt in der ev. Schule zu Essen am ev. Religionsunterrichte in der kath. Schule daselbst am kath. Religionsunterrichte Theil nehmen zu lassen, und sie hat insofern der Instruktion der Regierung zu Düsseldorf v. 13. Febr. 1874 über die Behandlung der Schulversäumnisse in den Elementarschulen zuwidergehandelt. Es kann auch keinem Zweifel unterliegen, daß die Regierung zum Erlasse dieser Instruktion in Ausführung der §§ 43, 48 ALR. II 12 und des G. v. 11. März 1872 auf Grund des § 2 der Reg.-Instr. v. 23. Okt. 1817 zuständig war und die Angekl. zur Befolgung derselben durch Zwangsmittel anhalten kann. Es fehlt jedoch an einem anwendbaren Strafgesetze, da die Instr. v. 13. Febr. 1874 bestimmte Schulversäumnißstrafen nicht androht. Die allgemeine Bestimmung des § 48 II 12 und der Nr. 1 der KabO. v. 14. Mai 1825, daß nachlässige Eltern wegen unentschuldigter Schulversäumniß ihrer schulpflichtigen Kinder auch bestraft werden können, enthält ebenfalls keine praktisch zu verwendende Strafrechtsnorm, sondern ermächtigt die Regierungen nur auf Grund des § 11 Abs. 2 der Instr. v. 23. Okt. 1817 nachlässige Eltern wegen der Schulversäumnisse ihrer Kinder mit quantitativ nicht bestimmten Strafen zu bedrohen. Die KabO. v. 20. Juni 1835 aber welche unter No. 3 eine solche Strafandrohung enthält, gilt nur für die nicht unter der Herrschaft des ALR. stehenden Theile der Rheinprovinz, findet also in Essen keine Anwendung. Auch aus Art. VII des EinfG. zum Preuß. StGB., nach welchem eine in den Gesetzen mit einer „willkürlichen" Strafe bedrohte Handlung als Uebertretung geahndet werden soll, läßt sich eine praktisch anwendbare Strafrechtsnorm nicht entnehmen, weil weder der § 48 ALR. II 12, noch die KabO. v. 14. Mai 1825 die gegen nachlässige Eltern zu verhängende Strafe als „willkürliche" bezeichnen, cf. die PlEntsch. des ObTr. v. 8. Juli 1872, Opp. Rspr. 13 S. 398 ff. — In Ermangelung eines gegen die Angekl. anwendbaren Strafgesetzes erscheint deshalb deren Freisprechung nach § 2 des RStGB. gerechtfertigt.

Hannov. Polizeistrafgesetz § 263. Die Geschäftsthätigkeit einer Versicherungsgesellschaft auf Gegenseitigkeit.

Urth. des Kammerger. v. 9. April 1891. (S. 152/91.)

Die Revidenten haben als Direktoren der in Hannover nicht koncessionirten Versicherungsanstalt F. zu Hamburg mit zwei Einwohnern gedachter Provinz Versicherungsverträge abgeschlossen und sind deshalb aus § 263 cit., welches die „unbefugte Ausübung eines Gewerbes oder Handels" mit einer Geldbuße bedroht, bestraft worden. Mit Recht fühlen sie sich hierdurch beschwert. Die Kinderversicherungsbank F. ist nach ihrem Statute eine „Versicherungsanstalt auf Gegenseitigkeit." Als solche würden sie zwar zu ihrer Errichtung oder zur Begründung einer Zweigniederlassung in Hannover nach § 43 der hannov. Gewerbeordn. v. 1. Aug. 1847 der ministeriellen Genehmigung bedürfen und die Angekl. würden sich, wenn sie dieser Vorschrift zuwider gehandelt hätten, nach § 360[9] des StGB., welcher an die Stelle des aufgehobenen § 271 des hannov. PolStrafges. getreten ist, strafbar gemacht haben. Die thatsf. Voraussetzungen des § 360[9] sind jedoch vom Vorderrichter unangefochten verneint. Einer Zuwiderhandlung gegen § 263 cit. aber können die Angekl. sich durch den Abschluß einzelner Versicherungsverträge gar nicht schuldig machen, weil „Versicherungsgesellschaften auf Gegenseitigkeit" ihrem Begriffe nach weder Gewerbe, noch Handelsgeschäfte betreiben, sondern nur gemeinschaftliche, auf den Kreis ihrer Mitglieder beschränkte Geschäftszwecke verfolgen. Dr. Schubert.

Polizeiverordnungsrecht a) Die Gültigkeit einer PV. ist nach den Gesetzen zur Zeit ihrer Verkündung zu beurtheilen.

Urth. des Kammerger. v. 24. Nov. 1890. (S. 593 90.) —

Die PV. der Reg. zu Minden v. 24. Juni 1887 entspricht nicht den Formvorschriften des § 140 des Ges. über die Landesverw. v. 30. Juli 1883, durch deren Beobachtung ihre Rechtsgültigkeit bedingt war. Dieselbe datirt zwar vom 24. Juni 1887, an welchem Tage das nach § 102 der KreisO. für Westfalen v. 31. Juli 1886 in dieser Provinz erst mit 1. Juli 1887 in Kraft getretene G. v. 30. Juli 1883 im Reg.Bez. Minden noch nicht galt; allein erlassen, d. h. publizirt ist sie erst durch das am 23. Juli 1887 ausgegebene Stück 30 des Amtsblattes. Zur Zeit ihres Erlasses hatte aber nach § 137 Abs. 3 des LVGes. die Befugniß der Regierungen zum Erlasse von Polizeivorschriften bereits aufgehört, und die seit 1. Juli 1887 in dieser Beziehung nur noch den Regierungs-Präsidenten zustehende Befugniß war an die Beobachtung der Formvorschriften des § 140 cit. unbedingt gebunden.

b) Urth. des Kammerger. v. 29. Januar 1891 (S. 11 91)

Die auf Grund des § 11 des G. v. 11. März 1850 erlassene Reg.PV. v. 27. Nov. 1850 steht, insofern sie jede Dienstherrschaft, welche es unterläßt, sich bei Annahme eines Dienstboten dessen Gesindebuch vorlegen zu lassen, mit einer Polizeistrafe von 1 Thlr. bedroht, keineswegs im Widerspruche mit § 4 der Kgl. V. v. 29. Sept. 1846 wegen Einführung von Gesindebüchern. Wenn dieser § 4 das Gesinde verpflichtet, beim Dienstantritte sein Gesindebuch der Dienstherrschaft vorzulegen und im Weigerungsfalle letztere berechtigt, entweder das Gesinde zu entlassen oder die Weigerung der Polizei anzuzeigen, so will sie vorzugsweise die dem Gesinde schon durch die §§ 9, 10 der GesO. v. Nov. 1810 auferlegte Legitimationspflicht näher regeln. Die für den Fall der Weigerung des Gesindes, dieser Legitimationspflicht zu genügen, der Dienstherrschaft gleichzeitig eingeräumte alternative Berechtigung schließt aber keineswegs die Befugniß der Polizei aus, die der Dienstherrschaft nach den §§ 11, 12 der GesO. obliegende Kontrolpflicht den Vorschriften der V. v. 29. Sept. 1846 entsprechend durch Polizeiverordnungen näher zu bestimmen.

c) Eine PV., welche für Versammlungen die Erhebung von Eintrittsgeldern ohne ortspoliz. Genehmigung verbietet, ist ungiltig.

Urth. des Kammerger v. 13. April 1891. (S. 165/91)

Die PV. v. 25. Juni 1890 entbehrt in materieller Beziehung der Gültigkeit. Denn ihr Gegenstand gehört nicht zu denjenigen, welche nach § 6 bz. 12 des G. über die Pol.-Verw. v. 11. März 1850 der poliz. Regelung durch allgemeine Strafvorschriften überwiesen sind. Die Befugniß zur Ausschreibung öffentlicher Kollekten in den einzelnen Reg.-Bezirken oder in der Provinz mit Ausnahme der Kirchenkollekten ist durch den § 11 No. 4e der Instr. v. 31. Dec. 1825 ausschließlich den Oberpräsidenten vorbehalten und kann deshalb, falls die PV. v. 25. Juni 1890 die Erhebung von Geldbeiträgen in Versammlungen, in welchen öff. Angelegenheiten erörtert oder berathen werden sollen, unter dem Gesichtspunkte der Ausschreibung einer öff. Kollekte aufgefaßt haben möchten, nicht, wie dies im § 1 geschehen, von der Genehmigung der Ortspolizei, sondern nur von der des Oberpräsidenten abhängig gemacht werden. cf. Plenar-Entsch. des ObTr. v. 8. Mai 1865, Opp. Rspr. 6 S. 102. Leitet dagegen die PV. ihre Berechtigung aus § 6 lit. d des G. v. 11. März 1850 her, so überschreitet sie die für den poliz. Schutz der „Ordnung und Gesetzlichkeit bei dem öff. Zusammensein einer größeren Anzahl von Menschen" durch Art. 29, 30 der VerfUrk. und des VereinsG. v. 11. März 1850 vorgezeichneteten Grenzen.

Dr. Schubert (Berlin).

Digitized by Google

Literatur.

Die Schweizerischen Gesetzbücher zur Vergleichung zusammengestellt und im Auftrage des Bundesraths herausgegeben von Stooß. Basel 1890.

Die schon seit 1878 im Gange befindlichen Bemühungen der Schweiz. Eidgenossenschaft, eine für alle Kantone gültige Militär-Strafgerichtsordnung zu schaffen, hatten sehr bald das Bedürfniß nach einer einheitlichen materiellen Militär-Strafgesetzgebung fühlbar gemacht, und wurde denn auch in dem vom Bundesrath an die Bundesversammlung bei der Vorlegung des neuesten Entwurfs einer Militär-Strafgerichtsordnung erstatteten Berichte v. 10. April 1888 dieses Bedürfniß lebhaft geltend gemacht. Doch lange vorher schon hatten die Juristen der Schweiz erkannt, daß die Schaffung eines einheitlichen Militär-StGB. mit den erheblichsten Schwierigkeiten zu kämpfen habe, ja geradezu unmöglich werde, so lange kein einheitliches bürgerliches Strafgesetz in Geltung sei. Schon die Erwägung, daß ein StGB. für den besonderen Stand der Militärs neben den durchaus nicht gleichlautenden Strafgesetzen jedes einzelnen Kantons der nothwendigen Grundlage in Ansehung der allgemeinen strafrechtlichen Grundsätze entbehre, förderte jenen Gedanken. Ihm gab sodann im Jahre 1887 der Schweizerische Juristenverein besonderen Ausdruck, indem er in einem Beschlusse die Nothwendigkeit einer einheitlichen Strafgesetzgebung betonte und an den Bundesrath das Ersuchen stellte, die Vorarbeiten für die Schaffung eines im Gesammtgebiete der Schweiz geltenden StGB. zu veranlassen. Da derselbe Gedanke sich auch in den politischen Kreisen der Schweiz bereits Bahn gebrochen, trat die eidgenössische Regierung demselben näher und that die erforderlichen Schritte, um die nöthigen Vorarbeiten für das in's Auge gefaßte Gesetzgebungswerk herbeizuführen. Daß zu seinem Zustandekommen viel Arbeit und Mühe und viel, sehr viel guter Wille der einzelnen Kantone und patriotisches Aufgeben mancher Besonderheit erforderlich ist, darf man nicht verkennen. Indeß ist das Werk ein dringendstes Bedürfniß und wird bei dem Patriotismus des Schweizerischen Volks auch vollendet werden.

Zu diesen Betrachtungen hat uns die vorliegende Arbeit geführt, welche wir nach den Vorbemerkungen des Verf. den angeordneten Vorarbeiten zu verdanken haben. Sie ist eine dieser Vorarbeiten und eine um so wichtigere und bedeutsamere, als sie einerseits den Stand der Strafgesetzgebungen in den einzelnen Kantonen darstellt und dadurch den schlagendsten Beweis für die Bedürfnißfrage liefert, andererseits das Material zusammenträgt, aus welcher ein einheitliches und doch volksthümliches, den Eigenheiten des Volks Rechnung tragendes StGB. geschöpft werden muß.

Der Verf. hat sich nicht damit begnügt, die in den 23 Kantonen zur Zeit in Kraft bestehenden Strafrechte und Strafgesetze zu sammeln und neben einander aufzuführen, sondern hat sich die große Mühe gemacht, den gesammten Stoff nach Motiven zu ordnen, und bei jeder einzelnen Materie die Satzungen der verschiedenen Strafrechte zusammenzustellen. Er beginnt mit dem allgemeinen Theile und zwar zuerst mit den gesetzlichen Vorschriften über das Strafgesetz und sein zeitliches und räumliches Herrschaftsgebiet; hieran schließen sich die Anordnungen über die Eintheilung der Delikte, die Zurechnungsfähigkeit, Vorsatz und Fahrlässigkeit, Versuch, Theilnahme (zu der auch die Begünstigung zählt), die Strafausschließungsgründe und das Antragsdelikt. Ihnen folgen die Bestimmungen über die Strafarten, das Strafmaß und die Strafausschließungsgründe. Demnächst geht Verf. zu dem besonderen Theil über. Freilich gewährt diese Art der Bearbeitung keine Einsicht in die einzelnen Kanton-Gesetzgebungen, was insbesondere von den ferner stehenden Juristen bedauert werden wird. Allein man muß anerkennen, daß durch sie der vom Verf. verfolgte Zweck, eine vergleichende Uebersicht zu gewinnen, am sichersten erreicht und dadurch einer neuen Gesetzgebung der Boden am besten bereitet wird. Andererseits aber ist auch nicht zu verkennen, daß sich dabei dem Verf. Hindernisse in den Weg gestellt haben, deren Ueberwindung nicht leicht war. Zur Rechtfertigung dieser Ansicht diene ein Beispiel. Begünstigung und Hehlerei grenzen begrifflich nahe an einander. Während nun die Gesetzgebung von Thurgau beide Delikte nach denjenigen Thatbestandsmerkmalen auseinander hält, welche auch im Deutschen StGB. die Unterscheidung bilden, vermischen andere Gesetzgebungen den Thatbestand beider Delikte; z. B. sieht die von Graubünden im § 37[2] als Begünstigung an das Verhehlen, das Ansichbringen, oder Absetzen an Andere von Sachen, von welchen der Thäter weiß, daß sie durch das Verbrechen „entwendet" sind. Den gleichen Grundsatz stellt die Gesetzgebung von Schaffhausen im § 64[3] auf. Die Gesetzgebungen von Aargau und Luzern bedrohen als Begünstigung mit Strafe, wenn jemand wissentlich durch das Verbrechen gewonnene Sachen bei sich aufnimmt, gebraucht oder an Andere veräußert. Neben dieser Vorschrift hat z. B. Luzern noch ein Polizeigesetz, welches

denjenigen für strafbar erklärt, der Sachen, von denen er weiß oder aus der Natur der obwaltenden Umstände wissen kann, daß sie durch Verbrechen oder Vergehen erlangt sind, ankauft, eintauscht, zum Pfande nimmt oder sonst an sich bringt. Bei solcher Sachlage mußte der Verf. die Frage entscheiden, ob er diese Vorschriften unter die Begünstigung oder unter die Hehlerei einrangiren sollte. Es kann somit auch nicht Wunder nehmen, wenn bei der Begünstigung die Gesetzgebung des Kantons Waad, bei der Hehlerei die der Kantone Aargau, Schaffhausen, Tessin und Schweiz ganz fehlen.

Ebenso aber kann es auch nicht Wunder nehmen, wenn man nicht überall der vom Verf. gewählten Ordnung beitreten kann, wie z. B. der Einrangirung von Strafminderungsgründen in die Strafaussetzungsgründe (S. 271).

Im Allgemeinen aber hat Verf. mit großer Sachkenntniß und mit vielem Geschick gearbeitet, und ist sein überaus mühsames Werk allen denen warm zu empfehlen, welche für das Ringen der Schweiz nach einheitlicher Gesetzgebung ein Interesse haben.

Meves.

Das Recht der politischen Fremdenausweisung mit besonderer Berücksichtigung der Schweiz. Von Dr. jur. J. Langhard. 1890.

Das vorliegende Buch behandelt zwar, wie schon der Titel zu erkennen gibt, in der Hauptsache die bezüglichen Rechtsverhältnisse der Schweiz und dürfte wohl der bekannte Fall „Wohlgemuth" den äußeren Anlaß zur Publikation dieser Schrift gegeben haben, da aber das Recht der politischen Fremdenausweisung überhaupt und auch ohne Beziehung auf bestimmte Staaten zum Gegenstande der Erörterung gemacht worden ist, so wird die Arbeit auch in weiteren Kreisen Aufmerksamkeit und Interesse erregen.

Im ersten Theile wird die Zulassung Fremder behandelt und ausgeführt, daß, da kein Staat für sich allein bestehe, derselbe vielmehr immer nur als Glied einer Gesellschaft von Staaten in Betracht komme, auch kein Staat berechtigt sei, Fremde von seinem Gebiete absolut fern zu halten, daß aber wohl jeder Staat befugt sei, die Bedingungen festzustellen, unter denen er Fremde vorübergehend oder dauernd aufnehmen wolle, daß der Staat aber auch ebenso berechtigt sei, unter Umständen auf die Erfüllung dieser von ihm gestellten Bedingungen Verzicht zu leisten. Dies letztere Recht wurde bekanntlich der Schweiz in dem Falle Wohlgemuth von der deutschen Regierung bestritten. Im zweiten Theile erörtert der Verf. das Recht der Ausweisung Fremder und zwar werden zunächst die besonderen Verhältnisse der Schweiz eingehend dargelegt. Nach einer kurzen Einleitung wird die Handhabung der politischen Fremdenpolizei behandelt und sodann mitgetheilt, daß dieselbe seit 1848 Bundessache sei, während die gewöhnliche Fremdenpolizei Sache der Kantone geblieben sei. Da indeß die Beziehungen der Organe der Bundesgewalt zu denen der einzelnen Kantone an einer gewissen Unklarheit gelitten, so sei namentlich auch in Folge der mit dem Deutschen Reiche entstandenen Differenzen zu einer Neuorganisation der politischen Fremdenpolizei geschritten und in der Kreirung des Bundesanwalts ein Centralorgan für dieselbe geschaffen. Die Befugnisse des letzteren und seine Beziehungen zu den Kantonalpolizeibehörden werden sodann erörtert. — In den §§ 8, 9 und 10 bespricht der Verf. das Wesen der Ausweisung und führt aus, daß dieselbe keineswegs als eine Strafe, sondern lediglich als ein in der Staatshoheit begründeter Verwaltungsakt zu betrachten sei, daß aber kein Staat in dieser Beziehung ganz willkürlich verfahren und sämmtliche Fremde aus seinem Gebiete ausweisen dürfe, daß das Ausweisungsrecht vielmehr an gewisse Schranken gebunden sei. Nachdem sodann im § 11 dargelegt ist, daß die Ausweisung Fremder unter Umständen zu einer völkerrechtlichen Pflicht werden könne, wird in den folg. §§ ausgeführt, daß Gegenstand der Ausweisung nur Fremde sein dürfen, daß dagegen eine Ausweisung Landesangehöriger in der Regel nicht stattfinde. — Im § 14 bemerkt der Verf., daß eine Aufzählung der Gründe der politischen Ausweisung nicht wohl möglich sei, daß vielmehr lediglich das öff. Staatsinteresse maßgebend sein müsse. — In den §§ 15 u. 16 werden die Gründe der Ausweisung aus der Schweiz und die einzeln stattgehabten Ausweisungen besprochen und im § 17 wird hauptsächlich auch mit Bezug auf die Schweiz das Ausweisungsverfahren behandelt. — Zum Schlusse bespricht der Verf. die Rechte der Ausgewiesenen und die Garantien gegen willkürliche Ausweisungen und bezeichnet als letztere insbes. die öff. Meinung sowie die Kontrole der Regierungsakte durch die Parlamente.

Im dritten Theile endlich wird die Gesetzgebung der einzelnen Staaten bezüglich der politischen Ausweisung dargelegt. In Betreff des Deutschen Reichs bemerkt der Verf., daß für die Ausweisungen aus dem Reichsgebiete: das Ges. betr. den Orden der Gesellschaft Jesu v. 4. Juli 1872 und das Ges. betr. die Verhinderung der unbefugten Ausübung von Kirchenämtern v. 4. Mai 1874 in Betracht zu ziehen seien, dabei ist aber übersehen, daß dies letztere Gesetz bereits durch G. v. 6. Mai 1890 (R. G. Bl. S. 65) wieder aufgehoben worden ist.

Dalcke.

Winter, **„Die New-Yorker staatliche Besserungsanstalt zu Elmira."** Berlin 1890. Georg Reimer. Preis 2,40 Mk.

Es ist noch nicht lange her, als bei uns in Deutschland der schüchterne Vorschlag gemacht wurde, zur Verminderung der Nachtheile, welche aus der Vollstreckung von kurzen Freiheitsstrafen im Gefängniß für viele Personen unbeabsichtigt und unzweckmäßig hervorgehen, in das Strafgesetz das Institut der bedingten Verurtheilung versuchsweise (vielleicht auf 5 Jahre) durch Hinzufügen von einigen §§, welche sonst nicht die geringste Aenderung des Strafgesetzes u. des Strafprozesses bedingten, aufzunehmen und sich mit diesem Versuch, der nicht nur Nichts kostete, sondern für die Staatskasse sich finanziell vortheilhaft erweisen würde, ein unvergleichliches Material für Maßnahmen zu der immer dringlicher geforderten Reform unserer Strafgesetzgebung und unseres Strafvollzuges durch die Erfahrung zu verschaffen. Der Vorschlag wurde von den hohen Gerichts- u. Justizverwaltungsbehörden als unberechtigt und unzweckmäßig zurückgewiesen. Als bald darauf von Liszt in der Zeitschr. für die gesammte Strafrechtsw. Bd. 2 S. 491 ff. mit dem Vorschlage hervortrat, unser Strafensystem u. unseren Strafvollzug dahin abzuändern, daß es nur noch eine Art der Freiheitsstrafe statuire, für deren Dauer das aburtheilende Gericht nur eine weite Minimal- u. Maximalgrenze festzusetzen habe, während die endgültige Bestimmung über dieselbe im Laufe der Strafzeit von einem Strafvollzugsrecht nach Maßgabe des vom Verurtheilten an den Tag gelegten Charakters seiner Sinnesänderung und seiner erwiesenen Unschädlichkeit für das Gemeinwohl getroffen werden, wurde dieser Vorschlag fast allgemein in das Gebiet der Zukunftsphantasien verwiesen und seine Ausführung geradezu für unmöglich erklärt.

Gegenüber diesen Thatsachen muß der Bericht, welchen uns der Verf. in vorliegender Schrift über die staatliche Besserungsanstalt zu Elmira und die damit von ihm verbundenen Wünsche das höchste Interesse hervorrufen.

Im Staate New-York wurde 1876 auf den Vorschlag des Generalsuperintendenten Brockway vom gesetzgebenden Körper ohne jede Opposition behufs eines Versuchs zur Besserung und Bekehrung von Uebelthätern die Errichtung der Besserungsanstalt zu Elmira mit bedeutendem Kostenaufwand genehmigt und bestimmt „daß Individuen im Alter von 16 bis 30 Jahren, von denen eine frühere Verurtheilung zur Strafe des Staatsgefängnisses nicht bekannt ist, nach Verurtheilung zu einer kriminellen Freiheitsstrafe von jedem Gerichtshofe im Staate nach dem Elmira-Institut gesandt werden können; das Zeitmaaß der Gefangenschaft einer solchen überführten Person soll von den Direktoren der Anstalt entschieden werden; jedoch soll eine solche Gefangenschaft die längste Strafdauer, welche im Gesetz für das Vergehen, wofür der Gefangene verurtheilt worden war, nicht überschreiten." Hiernach besteht immer noch eine gewisse Begrenzung der Dauer der Gefangenschaft, die Brockway und viele Andere nach ihren Erfahrungen auch noch beseitigt wissen wollen. Von dem zuständigen Gerichtshofe wird der Verurtheilte einfach nach Elmira überwiesen, und hier, ohne Rücksicht auf das Urtheil, auf Dauer und Art und Weise der Strafe, nach den Anstaltsvorschriften nur in Ansehung seiner Individualität behandelt. Sobald sich der Sträfling den Vorschriften gemäß durchgearbeitet hat, also gebessert ist, wird er auf Ehrenwort (oft schon nach 12—15 Minuten) entlassen und erlangt nach weiterer guter Führung während 6 Monaten die volle Freiheit ohne Unterschied, ob das Urtheil nach dem Gesetz auf 2, 5, 10 Jahren oder mehr lautete.

Die Leitung und Aufsicht der Anstalt u. die Verantwortlichkeit liegt in den Händen einer Direktion und des Generalsuperintendenten. Die Direktion besteht aus 5, vom Staatsgouverneur u. dem Senat für 5 Jahre aus dem öffentlichen Leben erwählten Herren, die für ihre Dienste keine materielle Entschädigung empfangen. Die Direktion hält im Interesse der Verwaltung regelmäßige Monatssitzungen u. vierteljährlich Tribunalssitzungen, um die bedingungsweise Entlassung der in Betracht kommenden Individuen mit aller Sorgfalt zu prüfen und endgültig zu entscheiden. Die laufende Verwaltung der Anstalt in jeder Hinsicht besorgt der Generalsuperintendent mit seinen Beamten und Gehilfen.

Die Anstalt, welche 1869 mit 184 Pfleglingen eröffnet wurde, zählt gegenwärtig über 900, man beschäftigt sich mit der Frage der Errichtung einer zweiten solchen Anstalt; 7 Staaten werden genannt, in welchen Anstalten nach dem Muster von Elmira entweder bereits eingerichtet oder im Bau begriffen sind, während Brockways System fast in allen Staaten der Union mehr oder weniger die Ursache einer Reform in der Gesetzgebung u. im Strafvollzug geworden ist.

Mögen wir uns gegenüber den Mitteln, mit welchen in Elmira die Besserung des Pfleglings gewissermaßen erzwungen wird, noch so skeptisch verhalten, so erheischen die berichteten Thatsachen doch unbedingt unsere aufmerksamste Prüfung und Beachtung, der Zweck u. der Erfolg heiligt die Mittel. Diese erscheinen uns in Bezug auf Be-

köstigung, Gesundheits- und Körperpflege, wissenschaftlichen und gewerblichen Unterricht, Beschäftigung u. Unterhaltung in der arbeitsfreien Zeit, Art der Disciplin (Markensystem) überaus extravagant u. nicht nachahmungswerth. Auch der Verf., der sonst für das System Brockway erklärlicherweise schwärmt, da er sich damit aufs Innigste vertraut gemacht hat, giebt dies zu u. wünscht, daß in Deutschland nicht eine mechanische bis ins Einzelne gehende Nachahmung des Systems Platz greife, sondern nur die ihm zu Grunde liegenden Ideen eine ähnliche Ausführung erfahren möchten. Er beansprucht die reformatorische Behandlung des besserungsfähigen Uebelthäters nicht von der philantropischen Seite allein, sondern von der wissenschaftlichen und nicht im Interesse des Uebelthäters allein, sondern mehr noch im Interesse der Allgemeinheit unserer bürgerlichen Gesellschaft. Nach dem, was ich im Eingange dieser Besprechung berichtet habe, wird sein Wunsch in Deutschland wohl wenig Aussicht auf Erfüllung haben.

Uebrigens befindet sich der Verf. doch in starkem Irrthum, falls er mit der Aeußerung (S. VI) „wenn ein Mensch schlimmer denn ein Stück Vieh behandelt wird, damit die gesellschaftliche Ordnung u. öffentliche Sicherheit aufrecht erhalten wird," und S. XII „Degradirende Arbeit, rohe Behandlung, ungesunde niederdrückende äußere Einwirkung des ganzen Gefangenschaftswesens, Abscheu von Seiten der Mitmenschen kurz das Ersticken des Strebens nach einem gewissen Ziele im Individium, vernichtet nur zu unfehlbar jeglichen Schutz für die Gesellschaft" den Geist des Strafvollzugs in Deutschland, nicht etwa den in Amerika characterisiren wollte. Er scheint in der That nicht zu wissen, daß die gerühmten Einrichtungen von Elmira bei uns in jeder größeren Strafanstalt in gleicher oder ähnlicher Weise bestehen, daß bei Aufnahme der Bestraften in die Anstalt sorgfältig Vergangenheit u. Charakter desselben ermittelt u. letzterer fortlaufend kontrollirt wird, daß bei Zutheilung zur Einzel- und gemeinsamen Haft, zur Arbeit, zum Unterricht gewissenhaft individualisirt wird, daß das Möglichste für ausreichende Beköstigung Gesunder u. Krankenpflege, Reinlichkeit, Baden gethan wird, daß überall Gottesdienst u. Schulunterricht stattfindet, vortreffliche Bibliotheken zur Belehrung und Unterhaltung bestehen, die Gefangenen vielfach am Straforte ein Handwerk erlernen und daß für ihr Fortkommen nach der Entlassung Seitens der aller Orten bestehenden Vereine und durch Gewährung eines Verdienstantheils die gewissenhafteste Fürsorge getroffen wird und daß dafür die meisten Anstaltsdirektoren nicht selten Dankschreiben von den Entlassenen mit Anerkennung der zweckmäßigen Behandlung in der Anstalt und der genossenen Fürsorge bei der Entlassung ebenso erhalten wie Herr Brockway. Auch Turnen an Geräthen, besonders aber das Zimmerturnen wird in unseren Anstalten gepflegt. Selbst eine Anstaltszeitung würde sich unschwer in den meisten Anstalten gründen lassen u. es dürfte ihr ein guter Zweck nicht abzusprechen sein. Verzichten werden wir nur immer auf das gehackte Rindfleisch zum Morgenthee mit Butterbrod, auf das Compot u. die eingelegten Früchte und auf die Tasse Kaffee zum Mittagessen u. auf die überreiche Fleischnahrung, ebenso wie auf die Abendunterhaltung mit gelehrten oder deklamatorischen u. musikalischen Vorträgen.

Erregen die Mittheilungen über die Thätigkeit des Generalsuperintendenten (z. B. täglich eingehende Unterredung mit 40—50 Gefangenen) auch gerechte Zweifel, so beanstanden wir doch nicht entfernt die Wahrheit der Berichte des Verf. u. sind ihm aufrichtig dankbar für seine von schönen Idealen beseelte, sachverständige und fleißige Arbeit, die Jedem, der sich für das Straf- u. Strafvollzugswesen interessirt, angelegentlich zum Studium empfohlen werden kann. Geh. Justizrath Dr. Wirth (Berlin-Plötzensee).

Prof. Dr. Zucker, **„Einige kriminalistische Zeit- und Streitfragen der Gegenwart."** (Separat-Abdruck aus Gerichtssaal XIIV. Band), Stuttgart. (Ferdinand Enke.) 1890. 108 S. Preis 3 M.

„Die Reformbestrebungen auf strafrechtlichem Gebiete überstürzen sich förmlich, immer wieder tauchen neue Vorschläge auf, die mit dem historisch Ueberlieferten tabula rasa zu machen suchen und manchmal scheint es, als ob man das ganze Gebäude der Lehre und Praxis abtragen und ein neues vom Grunde aufführen wollte." So schildert Z. (S. 1) treffend die neueste kriminalpolitische Bewegung, deren Wesen er aber gleichfalls richtig charakterisirt, daß dieselbe „nicht so sehr gegen die Begründung von Recht und Strafe, gegen die allgemeine Lehre, gegen die Anschauung von der Strafwürdigkeit einzelner Thathandlungen, als vielmehr gegen die in Anwendung kommenden Strafmittel des heutigen Rechts gerichtet ist". (S. 3.) Dementsprechend schlägt Z. bei seiner Kritik der kriminalistischen Zeit- und Streitfragen den allein ersprießlichen Weg ein, statt allgemeiner Erörterungen jedes einzelne der aufgeworfenen Probleme gesonderter Prüfung und Beurtheilung zu unterziehen.

Diese Probleme sind von solcher Mannigfaltigkeit und Tragweite, daß eine kritische Besprechung der Z.'schen Anschauungen und Beweisgründe zu einer neuen selbständigen Abhandlung kaum geringeren Umfanges als die anzuzeigende Schrift werden

müßte. Auch würde der hohen Bedeutung der aufgeworfenen Fragen sich kaum im Rahmen einer literarischen Anzeige gerecht werden lassen; für solche Erörterungen ist eine andere Stelle dieses Archivs bestimmt*). Es soll daher im Nachfolgenden nur ein Bericht über den Inhalt der Z.'schen Schrift mit einzelnen eingestreuten Bemerkungen erstattet werden.

I. Die Abschaffung des Strafmaßes, (S. 8—16) die von Wach sog. „unbestimmte Verurtheilung" d. h. die Verurtheilung zu einem Strafrahmen, innerhalb welchen ein besonderes Strafvollzugsamt die konkrete Strafe nachträglich festzusetzen hat, findet in Z. keinen unbedingten Gegner; nur will er die Maßregel auf höhere Strafen beschränken und dem Richter die Wahl lassen, selbst die Einzelstrafe festzusetzen oder ihre Bestimmung dem Strafvollzugsamte zu überlassen. Der Berichterstatter hat an anderer Stelle**) bereits dargelegt, warum er die unbestimmte Verurtheilung mit den Grundlagen der modernen Rechtsentwickelung, der Achtung vor der persönlichen Freiheit und der Unmittelbarkeit des Strafprozesses für unvereinbar hält. Der weitere Vorschlag Z.'s aber, daß die Entscheidung des Strafvollzugsamts sofort nach Verbüßung des Strafminimums erfolge, würde nun zu einer Zerreißung der einen bisherigen bestimmten Verurtheilung in zwei führen, dem Grundgedanken der Freunde des Instituts aber nicht gerecht werden. Dagegen kann man sich auch vom Standpunkte des Berichterstatters mit der von Z. warm befürworteten Ausdehnung der Korrektionshaft befreunden, falls dieselbe in festen Grenzen der Anwendungsfälle gehalten wird.

II. Die kurzzeitige Freiheitsstrafe (S. 16—43) wird von Z. gegen die vielfachen Angriffe im Ganzen in Schutz genommen. Mag man Z. auch in seiner Ableugnung einer bedrohlichen Zunahme der strafbaren Handlungen im Deutschen Reiche nicht zustimmen (ihm liegen die sehr ernsten neuesten Zahlen für 1889 noch nicht vor) und gegenüber seiner Betonung einer Abnahme der Diebstähle auf das Wiederzunehmen im Jahre 1889 und auf den unleugbaren Zusammenhang dieses Delikts mit den Lebensmittelpreisen hinweisen: Recht hat Z. mit seinem Protest gegen die kausale Verbindung zwischen der Deliktszunahme und der kurzzeitigen Freiheitsstrafe; Recht hat er namentlich im Hinweis auf die mißbräuchliche Anwendung der kurzzeitigen Freiheitsstrafe in ungeeigneten Fällen (S. 27 ff.), Recht endlich in dem Vertrauen auf eine Verbesserungsfähigkeit der kleinen Gefängnisse (S. 32 ff.).

III. Die Strafarbeit ohne Einsperrung (S. 43 bis 51) will Z. nur lokal d. h. da angewendet sehen, wo nach den örtlichen Verhältnissen, z. B. in Wald-, Bergwerks- und Industriedistrikten, Arbeitsgelegenheiten vorhanden seien, und die Arbeiten vom Gerichte aus mit Leichtigkeit sich überwachen lassen, von Jedermann gethan werden könnten und insbesondere der Bevölkerung dieser Distrikte vollkommen bekannt und geläufig wären; doch soll auch hier die Verhängung von Zustimmung des Verurtheilten abhängig sein.

IV. Dem Verweise (S. 51—56) stellt sich Z. ziemlich freundlich gegenüber: er ist der Ansicht, daß auf den „Durchschnittsdeliquenten" das Schuldig im Namen des Gesetzes gar keine, der ernste nachdrückliche Verweis einen sehr bedeutenden Eindruck mache — ein auf subjektive Anschauung beruhendes Urtheil, dem der Berichterstatter seine entgegengesetzte Anschauung nicht entgegen stellen will, weil auch sie einen persönlichen Eindruck wiedergiebt. Z. will den Verweis insbesondere da angewendet sehen, wo der Thäter aus minder schuldhafter Nachlässigkeit eine gefährliche Handlung gegen Leben, Eigenthum und andere Rechtsgüter gesetzt hat, ohne daß aus derselben ein wirklicher Schaden entstanden wäre; doch soll der Richter in dem Ermessen, wann ein Verweis an Stelle eines anderen Strafmittels (eines jeden?) zu treten habe, nicht beschränkt sein. Die Hauptschwierigkeit der Anwendung des Verweises, die Vollstreckung, streift Z. nur (S. 56); er scheint es zu billigen, daß nach österr. Recht „der Verweis im Schuldurtheil seinen Platz zu finden habe", und folgt, daß er stets bei Verkündung, also vor Rechtskraft des Urtheils vollzogen werden müßte (vergl. auch S. 57) und daß diese Vollziehung durch keine Rechtsmittel wiederzu beseitigen wäre.

V. Während Z. gegen die im ital. StGB. zugelassene Kumulation von Friedensbürgschaft und Verweis (S 56—62) mit Recht geltend macht, daß die in der Friedensbürgschaft zu Tage tretende erhöhte Besorgniß vor Wiederholung oder Begehung einer Strafthat es ungerechtfertigt erscheinen lasse, gerade in solchen Fällen nur einen Verweis zu verhängen, hält er an sich dies der Friedensbürgschaft zu Grunde liegende Prinzip für ein gesundes, sie soll neben der gesetzlichen Strafe eintreten, in welchem Umfang und in welchen Fällen ist nicht gesagt. Das u. E. schwerste Bedenken gegen die Friedensbürgschaft, ihre Anwendbarkeit lediglich auf bemittelte oder doch kreditfähige Personen, wird nicht gewürdigt.

VI. Den Hausarrest (S. 63—66) hält Z. zwar für kein geeignetes Ersatzmittel der kurzzeitigen Freiheitsstrafe, wohl aber will er ihn für Ausnahmefälle reserviren,

*) Vgl. z. B. Löbell, Bd. 38 S. 20 ff. **) Deutsches Wochenblatt 1890 Nr. 36

in welchen weder die Detention in einer öffentlichen Strafanstalt, noch die Verhängung einer Geldstrafe sich als entsprechende Sühne des verübten Delikts darstellen."

VII. Der größte Theil der Z.'schen Abhandlung (S. 66—108) ist der bedingten Verurtheilung oder, wie Z. treffend bemerkt, richtiger dem „bedingten Strafnachlaß" (S. 95) gewidmet. Auch zu dieser Frage hat der Berichterstatter seinen ablehnenden Standpunkt in dem oben (Anm. 2) erwähnten Aufsatze bereits dargelegt. Z. giebt zunächst (S. 66—81) eine Schilderung des gesetzgeberischen Standes der Frage. Hierauf folgt eine Kritik der Gegner. Der Wach'schen hochbedeutenden Schrift „Die Reform der Freiheitsstrafe" wird Z. in keiner Weis gerecht (S. 81 f.); es sind nicht die schwächlichen Argumente, die Z. leicht widerlegt, sondern viel gewichtigere Gründe, welche Wach gegen die Einrichtung geltend macht. Z. bekämpft sodann v. Kirchenheim (S. 83 ff.) Finger (S. 85 ff.), die Aeußerungen der preuß. Oberlandesgerichte (S. 86 ff.). Insbesondere hält er die Begnadigung für kein ausreichendes Ersatzmittel der bed. V. Bei der Lektüre der Z.'schen Schrift tritt uns wieder die Wahrnehmung entgegen, daß ein großer Theil des Streits dadurch veranlaßt wird, daß die Freunde des Instituts eine möglichst vollkommene, die Gegner eine thunlichst mangelhafte Anwendung desselben in der Praxis unterstellen. Natürlich ist sein Standpunkt der richtige. Allein wenn das Gesetz auch vom Richter eine pflichtmäßige Handhabung der ihm anvertrauten Gewalt voraussetzen darf, so kann man das Gleiche nicht hinsichtlich eines zweckmäßigen Gebrauchs derselben thun. Man vergesse nicht, daß die bed. V. am häufigsten von den Schöffengerichten anzuwenden sein würde. Und da ist es u. E. Aufgabe des Gesetzes, dem Richter nicht Machtmittel in die Hand zu geben, welche bei unzweckmäßigem Gebrauche schweren Schaden stiften können. Das wird auch nicht durch die von Z. befürwortete Beschränkung auf „besonders rücksichtswürdige" Fälle erreicht, so lange nicht definirt werden kann, welches diese Fälle sind. Gerade die auf das mögliche Anwendungsgebiet der bed. V. bezüglichen, u. E. ganz schlagenden Ausführungen, Wachs hat Z. mit keiner Silbe auch nur gestreift. — Z. will allerdings durch jene Beschränkung eine Einschränkung des Anwendungsgebiets der bed. V. überhaupt; sie soll nach ihm nicht, wie v. Liszt will, zum Ersatzmittel für kurzzeitige Freiheitsstrafe werden. Er findet das Uebel, nach welchem die „Vergeltungsfanatiker" bei jeder Strafe verlangen, schon in dem Strafverfahren. Daß sonach auch der Unschuldige, der demnächst freigesprochen wird, ein Uebel leidet, welches zur Strafe ausreichend ist, daß in dieser Beziehung kein Unterschied bestehen würde zwischen dem Freigesprochenen und dem bedingt Verurtheilten, scheint Z. entgangen zu sein.

Z. will die bed. V. auch bei Geldstrafen Platz greifen lassen (S. 95 ff.), ein Vorschlag, der unseres Wissens völlig neu, aber durchaus folgerichtig ist. Eine wegen Vergehen ergangene Verurtheilung soll nicht schlechtweg, sondern nur dann die bed. V. ausschließen, wenn der Thäter bereits Freiheitsstrafe verbüßt hat. Die Schlußausführungen über die prozessuale Behandlung der bed. V. (S. 99 ff.) lehnen sich eng an das österr. Strafverfahren an, welches an einer „Hypertrophie des Rechtsmittelverfahrens" (S. 107) leidet. Ist das Interesse dieser Ausführungen für den deutschen Leser auch nur ein mittelbares, so zeigen sich doch wieder die unendlichen Schwierigkeiten, denen die Einführung der bed. V. begegnen würde.

Die Z.'sche Schrift ist mit voller Beherrschung des Stoffes geschrieben und enthält manchen treffenden und anregenden Gedanken. Aber im Gegensatze zu v. Liszt, der — wie wir, obwohl in wesentlichen Beziehungen sein Gegner, voll anerkennen, — aus dem vollen Menschenleben schöpft und uns nicht darüber in Zweifel läßt, wie er sich die Ausgestaltung seiner Vorschläge denkt, macht Z.'s Schrift auf den praktischen Juristen den Eindruck der in der Studirstube entsprungenen Gelehrtenarbeit. Daran ändern auch die eingestreuten Zeitungsausschnitte über Kriminalfälle (S. 28, 90 f.) nicht viel. Wir sind überzeugt, daß Z., wenn er der kriminalistischen Praxis näher treten und sich eine Zeitlang den „Durchschnittsdelinquenten" von Fleisch und Blut ansehen würde, wie er in unseren Strafgerichtsverhandlungen sich darstellt, vielleicht in mancher Beziehung sein Urtheil modifiziren würde. Einen großen Werth darf aber die Arbeit beanspruchen, den einer umfassenden Darlegung der Probleme, zu denen jeder Jurist heute Stellung zu nehmen verpflichtet ist, in einer lebendigen, klaren Schreibweise, in der nur mancherlei Austriazismen („zur Gänze", eine strafbare Handlung „setzen") den reichsdeutschen daher zunächst fremdartig berühren. Vierhaus.

Wollenzien, **Die Gefängnißverwaltung bei den Preuß. Justizbehörden.** Breslau 1890. J. U. Kern's Verlag. (Max Müller).

Aus dem die gesammte Justizverwaltung umfassenden Werke von Müller: „Die Preuß. Justizverwaltung" liefert der Verfasser einen vollständigen, die Gefängnißverwaltung behandelnden Auszug. In sachgemäßer Weise stellt er die Verwaltungsvorschriften zusammen, welche über Strafvollstreckung, Verhaftung, Transport, Be-

kleidung, Lagerung, Beköstigung, Beschäftigung u. vorl. Entlassung der Gefangenen ergangen sind und berücksichtigt namentlich sehr eingehend die Rechnungslegung u. die Prüfung der Arbeitsverdienstkassen unter Beifügung der im Gebrauch befindlichen Formulare. Ein brauchbares u. zuverlässiges Nachschlagebuch für den Büreau- u. Rechnungsbeamten und wohl geeignet als Leitfaden für das Studium der Gefängnißverwaltung für Referendarien, Assessoren u. jüngere Gefängnißvorsteher sowie zur Gewinnung eines allgemeinen Ueberblicks zu dienen, wird sich das Buch, namentlich auch wegen seines weit geringeren Preises gegenüber dem größeren Werke von Müller leicht einbürgern. Bei einer neuen Bearbeitung des Werkes wird es sich empfehlen, die ergänzenden u. abändernden Bestimmungen zum Gefängniß-Regl. nicht in einem besonderen Abschnitte zusammenzustellen, sondern bei den einzelnen §§ einzuschalten, deren Inhalt dadurch berührt wird. Die jetzige Anordnung erschwert ein schnelles u. sicheres Auffinden der gegenwärtig gültigen Vorschriften. StA. Rukser (Posen).

Löbe, **Das deutsche Zollstrafrecht.** Die zollstrafr. Vorschriften des D. Reichs, unter besonderer Berücks. ihrer Beziehungen zum StGB. und zur StPO., sowie der Rechtsprechung des Reichsgerichts.

Für den Werth dieses Kommentars spricht zunächst wohl schon der Umstand, daß derselbe in zweiter Auflage vorliegt. In der That verdient die Arbeit aber auch die Anerkennung, die sie in der Praxis gefunden hat, in vollem Maaße. Die einzelnen §§ des Zollstrafg. v. 1. Juli 1869, welche Strafbestimmungen enthalten, sind unter Heranziehung der Rechtsprechung des Reichsg. eingehend erläutert. Dem Zollbeamten, nicht minder aber auch den Fachjuristen wird es nicht unwillkommen sein, das überall die einschlagenden Bestimmungen des StGB. und der StPO. mitgetheilt und daß dieselben in den Kreis der Erörterungen mit hineingezogen sind. Vermißt haben wir eine Mittheilung und Besprechung derjenigen landesrechtlichen Vorschriften, durch welche den Zoll- und resp. Steuerbehörden die Befugniß ertheilt worden ist, die anerkannten Strafen entweder ganz zu erlassen oder für die Vollstreckung derselben einen Aufschub zu gewähren. Es möchte sich vielleicht auch für eine neue Ausgabe des Buches empfehlen, die übrigen Bestimmungen des VZollG. v. 1. Juli 1869 wenigstens dem Texte nach mitzutheilen, da die Anwendung der strafrechtlichen Bestimmungen nicht selten eine Einsicht in diejenigen Anordnungen erfordert, auf welche die Strafvorschriften sich beziehen. Dalcke.

Einige principielle Bedenken gegen den neuen Strafgesetzentwurf für Oestreich. Von Dr. Max Breitenstein Wien 1890.

Den am 11. April 1889 im Abgeordnetenhause eingebrachten Entwurf eines neuen Strafgesetzbuches für Oesterreich, welcher im Wesentlichen die Grundsätze des Strafgesetzbuches für das Deutsche Reich übernommen hat, greift der Verf. nicht in seinen einzelnen Bestimmungen, wie es vorher bereits in mehrfacher Weise geschehn war (Seite 32), sondern in seinen Grundprincipien und daher in seinem vollen Umfange an. Der lebhaft geschriebene und mit großem Interesse zu lesende Angriff erfolgt in der Hauptsache nach zwei Seiten hin. Einmal richtet er sich gegen die Justizverwaltung. Der Verf. macht ihr den Vorwurf, daß sie zu rasch vorgegangen sei, weil sie einer Vorberathung und Vorbereitung keine genügende Zeit gelassen und weil sie auch keine Gutachten hierzu herufener Körperschaften wie z. B. der Advokaten-, Handels- oder Gewerbe-Kammern, des Obersten Sanitätsrath oder der juristischen Gesellschaft einholt habe (Seite 32 f.). Im Uebrigen werden die Bestimmungen des Entwurfes selbst angegriffen, indem ausgeführt wird, sie seien nicht volksthümlich und dem Volksbewußtsein widersprechend. Insbesondere hebt in dieser Hinsicht der Verf. hervor: Die Eintheilung der Delikte sei ohne leitenden Grundsatz, also willkürlich (Seite 17); nach dem neuen Strafsystem würden Delikte als Vergehen bez. sogar als Verbrechen bezeichnet, welche nach dem Volksbewußtsein nur als Uebertretungen angesehen würden, wie beispielsweise die Ehrenbeleidigung und die, als besonderes Delikt beseitigte geschlechtliche Verführung unter Zusicherung einer Ehe (Seite 12 f.); eine Bezeichnung der einzelnen Delikte fehle (Seite 15); und die Eintheilung der Strafarten lasse nicht mehr erkennen, ob die Strafe eine diffamirende sei oder nicht. Endlich spricht der Verf. auch die Befürchtung aus, daß dadurch das Vertrauen des Volkes zur Rechtspflege geradezu untergraben werden müsse, daß bei Ausmessung der zu erkennenden Strafe dem subjektiven richterlichen Ermessen ein zu weiter Spielraum ohne nähere Direktion gelassen sei. Die Ausführungen des Verf., welche hiermit keineswegs erschöpft, sondern nur in ihrer Richtung angedeutet sind, werden auch für denjenigen Juristen von Interesse sein, welcher nach den nunmehr bereits seit fast 20 Jahren bestehenden und mit dem Entwurf übereinstimmenden Vorschriften des Reichs-StGB. zu urtheilen hat, wenn dieser auch nicht alle Bedenken theilen wird. Ass. Meves.

Digitized by Google

Hammerer. **Der Einfluß des Rechtsirrthums auf die Bestrafung.** Nach einer kurzen geschichtlichen Erörterung über die Auffassung und Behandlung des Rechtsirrthums im Strafrecht vertheidigt der Verf. die bisher schon vielfach vertretene Ansicht, daß der Uebelthäter sich bewußt sein müsse, einem Rechtsverbot entgegen zu handeln, daß also das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit eine allgemeine Voraussetzung des strafrechtlichen Vorsatzes bilde. Diesen Grundsatz hält er auch bei den sog. Polizeiübertretungen für maßgebend, indem er die generische Gleichheit dieser Strafthaten mit den sonstigen Kriminaldelikten hervorhebt. Den Forderungen des praktischen Lebens will der Verf. durch Präsumtionen und ausgedehnte Berücksichtigung des dolus event Rechnung tragen. Daß § 59 StGB., den der Verf. eingehender behandelt, auch auf die Uebertretungen Anwendung leidet, erscheint nicht zweifelhaft.

Neue Gesichtspunkte dürften dem Thema kaum noch abzugewinnen sein, solche finden sich daher in der vorliegenden, recht fleißigen Arbeit auch nicht. M. E. Meyer.

Kohli. **Die preuß. Jagdgesetze.** 2. Aufl. Berlin 1891. H. W. Müller 209 S. Zum praktischen Gebrauche für Juristen, Jäger, Forst- und Jagdbeamte ist das jetzt in zweiter Auflage vorliegende Buch bestimmt. Die Aufgabe, für so verschiedene Kreise zugleich die geltende Jagdgesetzgebung zu bearbeiten, ist eine sehr schwierige, wenn überhaupt durchführbare. Der Verf. hat diese Aufgabe denn auch nicht vollständig gelöst. Für den Förster und Jagdliebhaber wird eine kurze zusammenhängende Darstellung der für ihn wissenswerthen Gesetzvorschriften am zweckmäßigsten sein; diesen Lesern werden manche Bestandtheile des Buches z. B. die dem Juristen sicherlich erwünschten Motive zum JagdpG. v. 7. März 1850 überflüssig erscheinen. Auch dürften einige juristische Ausdrücke z. B. Idealkonkurrenz (S. 66, 91), das etwas bedenkliche Wort „Gesammtthat" (S. 91) dem Laien Schwierigkeiten bereiten. Der Verf. hat das auch gefühlt und daher das Wort Dolus in Willensrichtung verdeutscht (S. 94.) Wäre das Buch nur für Juristen geschrieben, so hätten sich manche Ausführungen z. B. der wörtliche Abdruck eines Theiles des § 75 GVG. (S. 90) vermeiden lassen.

Den Juristen kann das Buch, welches eine vollständige Zusammenfassung des in Preußen geltenden Jagdrechts nebst den damit zusammenhängenden Motiven z. B. auch dem G. betr. Schutz von Vögeln v. 22. März 1888 enthält, warm empfohlen werden. Die gegebenen Erläuterungen sind trotz aller Kürze im wesentlichen ausreichend und zutreffend. Vielleicht hätte die neuere Judikatur und zwar auch insoweit, als sie die bisherigen Entscheidungen bestätigt, eingehender gewürdigt werden können. So wären z. B. bei den §§ 16 17[1 2] d. JagdPG. anzuführen gewesen die Entscheidungen Goltd. Arch. 37 S. 384, betr. die Theilnahme an Treibjagden ohne Jagdschein, a. O. S. 370, S. 460, betr. die Jagd auf fremdem Gebiet ohne Erlaubniß des zur Jagd nicht befugten Eigenthümers. Es fehlen ferner die Entsch. des Reichsg. in Straff. Bd. 19 S. 101, 20 S. 98 und 156, in Civils. Bd. 25 S.351; desgl. die in neueren Entscheidungen des ObVerwaltungsger. u. dgl. m.

Wenn der Verf. (S. 88) allen Aufsichtsbeamten z. B. auch den Gensdarmen bei Ueberwachung von Jagdkontraventionen den Schutz des § 117 angedeihen läßt, so erscheint dies irrig; diesen Beamten steht nur § 113 zur Seite. — Die vom Verf. kommentirten §§ 367[8], 368[7] StGB. dürften mit der Jagdgesetzgebung in keinem Zusammenhange stehen. — Aus § 368[10] das. will der Verf. nur das bewußt unbefugte Betreten fremden Jagdgebiets bestrafen. Wenn auch die Mehrheit der Schriftsteller der gleichen Ansicht ist, so verdient m. E. die von Olshausen (3. Ausg. S. 1445) vertretene Gegenmeinung den Vorzug, daß auch die fahrlässige Uebertretung strafbar sei. — Bei der Erörterung des § 265 StGB. hätte die Zulässigkeit der Einziehung im objektiven Verfahren und der Zeitpunkt des Eigenthumserwerbs durch den Fiskus bei eingezogenen Gegenständen gestreift werden können (vgl. RG. Entsch 19, S. 45; 15 S. 164).

Wenn sonach das besprochene Buch auch in einigen Punkten der Ergänzung bedarf, so wird doch seine Brauchbarkeit dadurch kaum gemindert. Es wird in der Praxis, zumal es sich eines sorgfältigen Registers erfreut, gern und mit Nutzen angewendet werden.

L. R. Meyer (Berlin).

Daude, **Das StGB. für das D. Reich.** 4. Aufl. Berlin 1891 bei H. W. Müller. Preis 2,20 M. Die neue, schon nach 3 Jahren nöthig gewordene Auflage bringt das StGB. in der Gestalt, welche es durch die Nov. v. 13. Mai 1891 angenommen hat, und trägt die bis Ende 1890 veröffentlichten Entscheidungen des Reichsg. an den einschlägigen Stellen vollständig und in verständlicher Kürze nach. Wir zweifeln nicht, daß der Wunsch des Verf., das Buch möge auch fernerhin sich neue Freunde erwerben, in Erfüllung gehen wird. Mugdan.

Digitized by Google

6. Noch einige Bemerkungen über die bedingte Strafnachsicht.

Von Prof. Zucker in Prag.

Die Neuheit des durch das belg. Gesetz v. 31. Mai 1888 inaugurirten Instituts gelangt insbesondere darin zum Ausdrucke, daß eine Einigung über Name und Titel desselben noch nicht erzielt worden ist. Lammasch[1]) bedient sich des Ausdrucks „bedingte Verurtheilung", der sich als Uebersetzung der „condamnation conditionnelle" darstellt, unter welcher Bezeichnung das erwähnte Institut sich im belg. u. franz. Rechte einbürgern zu wollen scheint. Diesen Ausdruck erklärt Liszt[2]) für juristisch anfechtbar, worin wir ihm vollkommen beistimmen, da von einer bloßen bedingten Verurtheilung hier nicht die Rede ist.

Der Wortlaut des 1. Absatzes des oben erwähnten Gesetzes: „Les cours et tribunaux en condamnant à une ou plusieurs peines peuvent . . . . . ordonner par décision motivée, qu'il sera sursis à l'exécution du jugement ou de l'arrêt" . . . läßt keinen Zweifel darüber aufkommen, daß die Verurtheilung selbst eine definitive und unbedingte sei, und einem Strafmandate, einer provisorischen Strafauflage u. dgl. durchaus nicht an die Seite gestellt zu werden vermag. Wohl besagt der 2. Absatz: La condamnation sera considérée comme non avenue si pendant ce délai, le condamné n'encourt pas de condamnation nouvelle . . ., aber diese Fiktion berechtigt in keinem Falle, die frühere Verurtheilung als eine blos bedingte zu erklären.

Zutreffender richten Prins (Mitth. I S. 32) u. A. das Augenmerk auf das Moment des Strafvollzuges . . la condamnation est prononcée, et son exécution est suspendue . ., und so steht der auch von Liszt gebrauchte Ausdruck „Aufschub der Strafvollstreckung" hier zur Frage. Derselbe kommt dem Wesen der Sache gewiß näher, aber für ganz entsprechend vermögen wir auch ihn nicht zu erklären. Zunächst drückt er eben nur den Aufschub des Strafvollzuges, nicht aber den möglichen, ja sogar intendirten Entfall der verhängten Strafe aus, weiter sehen wir in ihm das kennzeichnende Moment, welches diesen Strafvollstreckungsaufschub von dem bereits bestehenden Institute der Fristgewährung zum Strafantritte (§ 401 der österr., § 488 der d. StPO.) unterscheiden soll, nicht zur Geltung gelangen. Dies gilt auch von der Bezeichnung „bedingter Strafaufschub". So vermögen wir nur die Bezeichnung „bedingte Strafnachsicht" als die zutreffendste in Vorschlag zu bringen; sie entspricht der Grundidee des Instituts, welches doch seinem Wesen nach auf Erlaß der Strafe gerichtet ist, und sie weist auf das charakteristische Moment desselben hin, welches die Verwirklichung der Strafnachsicht an die Bedingung eines vorwurfsfreien Lebens von bestimmter Dauer knüpft.

Nach diesem Versuche, eine richtige Bezeichnung für das Institut in Vorschlag zu bringen, soll dessen Wesen und Charakter näher ins Auge gefaßt

[1]) Mitth. der intern. Prim. Verein. 1. Heft S. 34 ff. [2]) Z. 10 S. 77.

werden, wobei die von Liszt erstatteten Vorschläge[1]) zur Grundlage zu dienen haben. Einer Einschränkung der Strafnachsicht auf jugendliche Personen, wie sie Lammasch[2]) und Wirth[3]) zu beabsichtigen scheinen, vermögen wir in Uebereinstimmung mit Liszt nicht das Wort zu reden, da gar kein Grund vorhanden ist, erwachsene Uebelthäter von der Wirksamkeit des Instituts auszuschließen. Ja, wir gehen einen Schritt weiter; wir möchten nicht einmal zugeben, daß sich die Anwendung für jugendliche Delinquenten in besonderer oder in hervorragender Weise empfehlen würde.[4]) Zunächst wird der Leichtsinn der Jugend keine genügende Bürgschaft für die Erfüllung der gestellten Bedingung zur Erlangung der Straffreiheit bieten; sodann scheint uns gerade in der Bestrafung Jugendlicher noch die Möglichkeit zu liegen, in der Strafe ein erziehliches Moment zu verwirklichen, worauf wir bei der Bestrafung Erwachsener in der Regel allerdings verzichten müssen. Im Allgemeinen wären wir also geneigt, gerade bei der Bestrafung Jugendlicher zu einer sparsamen Anwendung der bezüglichen Bestimmungen zu rathen. Die Triebfeder zu Uebelthaten jugendlicher Personen ist gewöhnlich Leichtsinn oder große moralische Verderbtheit, beide Eigenschaften lassen sich mit der Anwendung der Strafnachsicht nicht wohl in Einklang bringen; der Leichtsinn nicht, weil er durch die Hoffnung auf Straferlaß eine gewisse Förderung erfährt, und ebensowenig die moralische Verderbtheit, die nur durch die intensive Strafzucht gebändigt oder doch gemindert zu werden vermag. Dagegen scheint uns die plötzliche Verirrung, die den Unbescholtenen im reiferen Alter zur Uebelthat hinreißt, so recht jenes Moment zu sein, dessen Berücksichtigung in der Gewährung der bedingten Strafnachsicht durch Gründe der Strafpolitik sich rechtfertigen lassen würde.

Als Voraussetzung für die Strafnachsicht läßt Liszt nur die Thatsache gelten, daß der Verurtheilte noch keine Freiheitsstrafe im Inlande verbüßt haben darf. Wir finden keine Begründung dafür vor, warum Liszt nicht auch die im Auslande verbüßte Freiheitsstrafe als ein Hinderniß für die Gewährung der Strafnachsicht anerkennen will. Er erklärt wörtlich: „handelt es sich doch darum, Demjenigen, der noch niemals in einer Strafanstalt gesessen hat, wenn irgend möglich die Einsperrung zu ersparen.“ Nun, wer im Auslande eine Freiheitsstrafe verbüßt hat, hat eben auch bereits in einer Strafanstalt gesessen; für ihn ist das nach Liszt ausschlaggebende Moment des Neuen und Fremdartigen der Strafhaft auch nicht mehr vorhanden; es ist somit nicht abzusehen, warum er rücksichtlich der Zulässigkeit der Strafnachsicht anders und besser gestellt sein sollte, als Derjenige, der bereits im Inlande eine Freiheitsstrafe verbüßte.

Beizupflichten ist dagegen Liszt, wenn er gegen jene Bestimmung Einwendungen erhebt, inhalts deren Personen ausgeschlossen werden sollen „die wegen eines Vergehens verurtheilt wurden“. Wer wegen eines unbedeutenden Vergehens zu minimaler Geldstrafe verurtheilt wurde, erscheint gewiß der Strafnachsicht würdiger als Jener, der wegen einer Uebertretung mehrwöchige Haft verbüßt hat, und doch soll bei letzterem der Strafnachlaß zulässig sein, bei ersterem dagegen ex lege ausgeschlossen bleiben!

Nicht empfehlenswerth erscheint uns der Vorschlag, welcher den Strafnachlaß bei jeder Verurtheilung zu Gefängnißstrafe ohne Rücksicht auf die angedrohte Maximalhöhe derselben zuläßt; jene Gründe, die dafür sprechen, die

---

[1]) Z. 10 S. 70—81. [2]) a. a. O. S. 38 S. 760. [3]) Z. 463.

[4]) Die Berufung Lammasch's auf die in London und Birmingham herausgebildete Praxis steht unserer Auffassung nicht entgegen. Die Verhältnisse der jugendlichen Verbrecherwelt in jenen Städten und in England überhaupt sind abnorm. Die allgemeine Schulpflicht in Oesterreich und in Deutschland gestattet nicht, Maßnahmen, die sich für England empfehlen mögen, ohne genaue Prüfung auf hiesige Verhältnisse zu übertragen.

Digitized by Google

Strafnachsicht bei Zuchthausstrafe auszuschließen, scheinen uns auch dafür zu sprechen, daß die Grenze der Freiheitsstrafe, bis zu welcher der bed. Straferlaß ausgesprochen werden kann, nicht zu hoch gegriffen werden dürfe. Ein Verschulden, welches nach dem richterlichen Ausspruche mit einer mehr als sechsmonatlichen Freiheitsstrafe gebüßt zu werden hat, scheint uns die Gewährung der Strafnachsicht von vornherein auszuschließen, und wenn Liszt ausdrücklich zugiebt, daß in solchen Fällen „die Gewährung auch vom freien richterlichen Ermessen nicht erwartet werden kann", so liegt auch von seinem eigenen Standpunkte kein Grund vor, dem Richter eine solche Befugniß zuzuerkennen.

Daß es keinen Unterschied machen darf, ob die Freiheitsstrafe für ein oder mehrere Delikte verhängt wurde, darin ist Liszt Lammasch gegenüber vollkommen beizupflichten; Delikte, die gleichzeitig, oder kurz hinter einander von derselben Person begangen werden, stehen in den meisten Fällen in so innigem Zusammenhange, daß sie auf kein erheblich höheres Verschulden des Thäters hinweisen und es daher unbillig erscheinen würde, den Richter bei Vorkommnissen solcher Art im vorhinein die Hände zu binden. Auch in jenem Punkte stehen wir Lammasch gegenüber entschieden an Liszt's Seite, in welchem letzterer jene Anschauung bekämpft, nach welcher der Strafnachlaß grundsätzlich bei denjenigen Delikten auszuschließen wäre „in Betreff deren weniger Strenge der Bestrafung als vielmehr Konsequenz des Auftretens der Staatsgewalt nöthig ist." Wir vermögen nicht einzusehen, warum Zweikampf und Herausforderung zu demselben, welche Uebelthaten Lammasch als solche Delikte bezeichnet, den Strafnachlaß ausschließen sollten; Niemand zweifelt daran, daß die Staatsgewalt unserer Tage stark genug ist, Delikte solcher Art mit Erfolg niederzuhalten oder im Begehungsfalle angemessen zu ahnden; es könnte also die Gewährung des Strafnachlasses nie als Zeichen einer Schwäche der Staatsgewalt ausgelegt werden. Entfällt aber diese Besorgniß, dann empfiehlt sich gerade für solche Delikte die Gewährung der Strafnachsicht gegen Erfüllung der Bedingung des ferneren ruhigen und gesetzlichen Verhaltens, zumal ja sonst die landesherrliche Gnade aufgeboten zu werden pflegt, um die vom Gesetze verlangte Strafe nicht zum Vollzuge gelangen zu lassen.

Noch weniger vermögen wir dem Antrage Lammasch's zuzustimmen, bei Beleidigungen die Zustimmung des Beleidigten als Bedingung für die Zulässigkeit der Strafnachsicht zu erklären. Dem Beleidigten, dessen Rechte bis zur Rechtskraft des Erkenntnisses gewahrt erscheinen, steht ein legaler Einfluß auf den Strafvollzug nicht zu; hier kann nur das öffentliche Interesse in Frage kommen, und es wäre unbillig, dem Verurtheilten, der sonst der Strafnachsicht vollkommen würdig erscheint, blos um der Laune oder Rachsucht des Beleidigten willen jene gesetzlichen Vortheile zu versagen, die bei anderen, ungleich schwereren Delikten bedingungslos zugestanden werden.

Mit Lebhaftigkeit tritt Liszt für die Verbindung der Sicherheitsleistung für gutes Verhalten mit der bedingten Strafnachsicht ein; wir vermögen indeß seine diesfälligen Anschauungen nicht zu theilen. Er erklärt:

> „Rechtfertigt der Verurtheilte das in ihn gesetzte Vertrauen nicht, so bedeutet der Verfall der Sicherheitssumme eine empfindliche Verschärfung der nunmehr zur Vollstreckung gelangenden Freiheitsstrafe".

Darf aber, so fragen wir, eine rechtliche Strafe ex post verschärft werden, braucht sich der Verurtheilte eine Verschärfung der ihm zuerkannten Strafe gefallen zu lassen, wenn die Verübung der That, für die er doch gestraft zu werden hat, sich in keinem andern Lichte zeigt als in jenem, welches zur ursprünglichen Verurtheilung geführt hat? Das Verhalten des Thäters nach Verübung der Uebelthat und nach erfolgter Verurtheilung vermag sein ursprüngliches Verschulden

nicht zu vergrößern und kann darum keine Grundlage für nachträgliche Verschärfung der Strafe abgeben.

Hieraus ergiebt sich, daß von einer organischen Verbindung beider Institute in der von Lißt angedeuteten Form abgesehen werden muß; die Sicherheitsleistung für gutes Verhalten verlangt eine selbständige Durchführung, die an die Gewährung des Strafnachlasses nicht geknüpft werden sollte, so wie umgekehrt es gewiß hart wäre, den Strafnachlaß nur dort eintreten zu lassen, wo eine materielle Bürgschaft für gutes Betragen geboten werden kann.

Liszt läßt dies bei dieser Frage mit Nothwendigkeit auftauchende sociale Moment nicht unbeachtet und erkennt die Gefahr, die durch die Bevorzugung des Wohlhabenderen herbeigeführt werden müßte; aber er setzt sich über diese Besorgniß zu leicht hinweg, wenn er glaubt, daß der Unbemittelte, der weder Baargeld noch Werthpapiere besitzt, doch einen Bürgen finden dürfte, der sich dem Gerichte verpflichten und überdies noch eine Art persönlicher Schutzfürsorge für den Verurtheilten übernehmen werde. Dergleichen Bürgschaften, selbst wenn sich der Richter mit ihnen begnügen wollte, sind für den Armen nicht leicht aufzutreiben und da der Richter bei Gewährung der Strafnachsicht die Sicherheitsleistung ausnahmslos begehren würde, so dürfte dann gerade der Unbemittelte, dessen Bestrafung der Ernährung der Familie am meisten Abbruch zufügt, nur sehr selten in die Lage kommen, der Wohlthat des Gesetzes theilhaftig zu werden. Die unbedeutende Rolle, die die Sicherheitsleistung in der Praxis des modernen Strafprozesses spielt, mahnt zur Vorsicht, das Institut des Strafnachlasses in irgend einer Weise mit der Bürgschaftsleistung für gutes Betragen zu verbinden.

Dagegen wäre es wohl empfehlenswerth, die Strafnachsicht auch bei Geldstrafen eintreten zu lassen, während das belg. Gesetz und der österr. Entwurf in diesem Falle die Strafnachsicht ausgeschlossen wissen wollen, wofür wir vergeblich einen Erklärungsgrund suchen.

Dagegen, daß der Richter die Dauer der Bewährungsfrist je nach den Umständen des Falles festzustellen habe, ohne das gesetzlich zu bestimmende Maximum einer dreijährigen Dauer überschreiten zu dürfen, läßt sich wohl nichts Erhebliches einwenden.

Mit der Bestimmung, ob die Zulässigkeit des Strafnachlasses von einer früheren Strafverbüßung abhängig gemacht werden solle, hängt die Frage zusammen, ob der Strafnachlaß ein zweites Mal zugestanden werden könne, Liszt bejaht dies, und wir nehmen keinen Anstand, ihm hierin beizupflichten. Wenn A. in seinem 20 Lebensjahre den Nachlaß einer ihm zuerkannten geringfügigen Strafe durch gutes Verhalten erwirkt hat, warum soll ihm nach 30 oder 40 Jahren ein zweiter Strafnachlaß nicht mit voller Beruhigung gewährt werden dürfen?

Begeht der Verurtheilte innerhalb der Bewährungsfrist ein Verbrechen oder Vergehen, so hat das Gericht anzuordnen, daß die ursprünglich verhängte Strafe in Vollzug zu setzen sei.

Dieser Beschluß muß sich auf ein bereits gefälltes rechtskr. Strafurtheil wegen der später verübten That stützen, wofern sich der Verurtheilte nicht etwa selbst des ihm bewilligten Aufschubes in der Zwischenzeit begeben hat.

Die Frage, ob ein Strafnachlaß zurückgezogen werden könne, wenn nachträglich bekannt wird, daß der Verurtheilte bereits früher eine Strafthat begangen, würden wir im Gegensatze zu Liszt verneinen. Der Aufschub ist an die Bedingung geknüpft, daß der Verurtheilte in der Bewährungsfrist kein neues Verbrechen oder Vergehen begehe; dieses einmal zugestandene Beneficium kann nicht mehr rückgängig gemacht werden. Wohl aber wird es dem Richter freistehen, die Strafe wegen des neu hervorgekommenen, früher verübten Deliktes

ohne Fristgewährung in Vollzug zu setzen, wofern er nicht erkennt, daß die Bewährungsfrist auch auf das neue Delikt zu erstrecken sei.

In prozessualer Hinsicht ist zu bestimmen, es stehe gegen den Beschluß auf Gewährung des Strafnachlasses nur dem Ankläger, gegen den Beschluß bezüglich Erlöschung der Strafe beiden Parteien das Beschwerderecht zu, u. z. dem Staatsanwalte gegen den Beschluß auf Erlöschung der Strafe, dem Verurtheilten gegen den Beschluß, daß die Strafe ungeachtet des auf Aufschub des Vollzuges ergangenen Ausspruches in Vollzug zu setzen sei.

Liszt will die Anfechtung des Beschlusses über die Gewährung des Strafnachlasses nur mit den gegen das Endurtheil gerichteten Rechtsmitteln gestatten und begründet dies mit dem Hinweise auf die Nothwendigkeit, das Substrat für die Beurtheilung der Zulässigkeit dieses Beschlusses durch eine mündliche, die Schuldfrage erörternde Verhandlung, deren Ergebnisse durch bloßes Aktenreferat nicht ersetzt werden können, zu gewinnen. Es erscheint indessen nicht angezeigt, die Beschwerdeführer zur Ergreifung eines Rechtsmittels bezüglich der Schuldfrage zu nöthigen, wenn diese eben keinen Streitpunkt zwischen den Parteien mehr bildet.

---

7. Das Nahrungsmittelgesetz und die Rechtsprechung.

Von Landgerichtsdirektor Reiffel in Kaiserslautern.

Das G. v. 14. Mai 1879, das zu so großen Erwartungen zu berechtigen schien, hat der Rechtsprechung schon viel zu schaffen gemacht und zu widersprechenden Auslegungen Veranlassung gegeben. Nicht zum geringsten Theil ist daran der Umstand schuld, daß man dem Gesetze die sog. Materialien mit auf den Weg gegeben hat, Vorarbeiten einer Kommission zur technischen Begründung des Entwurfs, in denen Ansichten, Definitionen, Gutachten ꝛc. bezüglich der Verfälschung einzelner Arten von Nahrungs- und Genußmitteln niedergelegt sind, die nicht immer ganz zuverlässige Informationen und vorurtheilsfreie, auf eigene Erfahrung gegründete Anschauungen erkennen lassen. Während nun der II Senat des Reichsg. (Rspr. Bd. 5 S. 315 u. 8 S. 660) diesen Materialien keinen Einfluß auf die Auslegung des Gesetzes einräumt, spricht der I. (Rspr. 9 S. 71) aus, daß sie unter Umständen von erheblicher Bedeutung für dieselbe sein könnten. So kamen diese Senate zu verschiedenen Auffassungen bezüglich des Begriffs der „Verfälschung" (§ 10); solche nimmt der II. dann nicht an, wenn die Sache durch Zusätze und Manipulationen nicht schlechter, sondern besser gemacht wurde, dagegen erachtet der I. den Thatbestand in allen Fällen gegeben, in denen eine Veränderung der stofflichen Zusammensetzung herbeigeführt wird, wenn auch dadurch die Sache besser geworden, so daß also jede Verbesserung ausgeschlossen ist.

Ein weiterer Grund liegt darin, daß die Gerichte in den meisten Fällen bezüglich der Frage, ob „Verfälschung" vorliegt, auf Sachverständige angewiesen sind, die sie auf die verschiedenste Weise belehren, und manchmal, namentlich wenn sie wie im Danziger Weinproceß [1]) aus Fachgenossen der Angeklagten genommen werden müssen, die wunderlichsten Dinge zu Tage fördern. Weit weniger Schwierigkeit bereiten die §§ 12—14, welche das vorsätzliche und fahrl. Inverkehrbringen gesundheitsschädlicher Nahrungs- und Genußmittel ꝛc. strafen, schon

[1]) Hier wurde das Vermischen aus Frankreich bezogener geringer Weine mit Wasser, Sprit und Grüneberger und der Verkauf dieses Gemisches als feiner Bordeaux zu hohen Preisen als berechtigter Geschäftsgebrauch erklärt!

deshalb, weil der Begriff des Gesundheitsschädlichen sich schärfer abgrenzen läßt als der des Verfälschens, und weil die Auslegung dieser §§ auch in keiner Weise von den Materialien beeinflußt ist. Und doch stoßen wir auch hier auf ganz entgegengesetzte Anschauungen. So hat am 5. Juli 1889 der IV Strafsenat des Reichsg. entschieden, daß wer einem Metzger finniges Fleisch, das dieser ihm verkauft hat, zurückschickt, aus § 12 wegen vorsätzlichen Inverkehrbringens zu strafen sei, wenn festgestellt ist, daß der Käufer des Fleisches bei dessen Zurückgabe das Bewußtsein hatte, daß der Metzger dasselbe als Nahrungsmittel verkaufen werde; denn ein Gegenstand werde im Sinne des § 12 in Verkehr gebracht ebensowohl dadurch, daß er Anderen zugänglich gemacht wird, wie dadurch, daß er auf Grund eines anderen Titels als des Kaufs in den Besitz oder Gewahrsam eines Andern übergeht. Ebenso hat derselbe Senat am 4. Okt. 1890 (Arch. Bd. 38 S. 426) ausgesprochen, daß, wer das Fleisch einer gekauften Kuh, die sich beim Schlachten als krank erwies, dem Verkäufer zurückgiebt, aus § 12 zu strafen sei, wenn er sich wenigstens der Möglichkeit bewußt gewesen, daß der Verkäufer nunmehr das Fleisch selbst genießen oder als Nahrungsmittel veräußern werde; es wird dabei verwiesen auf das Urth. v. 23. Sept. 1887 (Entsch. 16 S. 191) inhalts dessen jedes Ueberlassen gesundheitsschädlicher Nahrungsmittel als solcher, trotzdem es kraft einer civilrechtlichen Berechtigung erfolgt, unter obiger Voraussetzung auf Grund dieses § 12 strafbar sei.

Nun kommt ja allerdings gar nichts darauf an, aus welchen Gründen und durch welchen Akt, ob durch Verkauf, Tausch Schenkung 2c. ich das Nahrungsmittel auf einen Andern übertrage, aber in den Verkehr bringen muß ich es als solches und zwar wissentlich, um aus § 12 strafbar zu erscheinen. Wenn nun das Reichsg. sagt, es sei jedes „Ueberlassen" an Andere gerade wie bei Sprengstoffen ein Inverkehrbringen, und dann weiter schließt: also ist es auch die Rückgabe des vom Metzger gekauften Fleisches, so muß dies, abgesehen davon, daß man das NMGes. doch nicht aus dem Sprengstoffgesetz interpretiren kann, als ein Spielen mit Begriffen bezeichnet werden, denn einmal ist zurückgeben doch etwas ganz anderes als überlassen, und dann kann weder das eine noch das andere ohne weiteres als ein Inverkehrbringen bezeichnet werden.

Jemandem eine Sache überlassen, heißt, ihm anheimgeben, ob er dieselbe, auf die ich ein Recht habe, oder zu haben glaube, oder auf welche beide ein Recht haben oder zu haben glauben, und über die noch nicht verfügt ist, an sich nehmen will, oder nicht; der Ueberlassende verfügt nicht über die Sache, und kann also von vorsätzlichem Inverkehrbringen keine Rede sein. Gehe ich zu einem Metzger und bringe ihm eine bei ihm gekaufte Wurst, weil sie verdorben ist, wieder zurück, so überlasse ich sie ihm nicht, sondern zwinge ihn, sie zurückzunehmen. Doch auch hier bringe ich die Sache nicht in den Verkehr, ich protestire vielmehr durch dieses mein Vorgehen so energisch und drastisch als möglich dagegen, daß der Metzger die Wurst in den Verkehr gebracht hat, und will sie dem Verkehr entziehen, den status quo ante, da die Wurst noch im Besitze des Metzgers war, wiederherstellen; ich gebe sie nicht als Nahrungsmittel hin, was ja zum Thatbestand des § 12 absolut nothwendig ist, sondern im Gegentheil lediglich deshalb, weil sie kein Nahrungsmittel, als welches sie mir verkauft wurde, ist. Verkauft sie der Metzger nun noch einmal als Nahrungsmittel, oder giebt er sie sonst Jemandem zum Genuß, so macht er sich eben zum zweiten Male der Verletzung des § 12 schuldig, nicht aber derjenige, der ihn durch sein Vorgehen förmlich davor warnte. Der frühere Käufer kann aber ebensowenig etwas dafür, als dafür, daß sie ihm ursprünglich verkauft worden; er ist auch durchaus nicht verpflichtet, den Metzger, der ja nun gewarnt ist, daran zu hindern. Wo wären denn da auch die Grenzen? Es geht eine Frau in einen Fleischer-

laden, läßt sich eine ihr dem Aussehen nach zusagende Wurst zuwiegen und bezahlt sie; als sie dieselbe aber in Empfang nimmt, fühlt sie, daß sie klebrig ist, und findet dann auch, daß sie schlecht riecht, weshalb sie dieselbe wieder zurückgiebt. Soll diese Frau gestraft werden und noch dazu aus einem Gesetze, welches Gefängniß und Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte androht, ja Zuchthaus, wenn der, dem der gewissenlose Metzger dann trotz der ihm durch die Zurückweisung gewordenen Warnung die Wurst doch verkauft hätte, in Folge ihres Genusses stirbt? Bei solcher Auslegung des § 12 dürfte es ja keine Hausfrau mehr wagen, auf den Markt zu gehen, um die Bedürfnisse des Haushalts einzukaufen. Ein faules Ei, das sie der Bäuerin zurückgäbe, könnte sie in das Gefängniß bringen!

Nehmen wir ein anderes Beispiel: das Reichsg. hat auch (Urth. I S. v. 3. Mai 1882, Rspr. 4 S. 448) entschieden, daß das Ueberlassen gesundheitsschädlicher Nahrungsmittel an Familienglieder und Bedienstete ein „Inverkehrbringen" sei. Nehmen wir nun an, die Dienstboten lassen das verdorbene Fleisch zur Verfügung ihrer Dienstherrschaft auf den Tellern liegen, und diese verschenkt es dann an Arme; sollen da die Dienstboten auf Grund des NMGes. gestraft werden?

Noch drastischer gestaltet sich die Sache, wenn man sich Fälle der Nr. 2 des § 12 des NMGes. vergegenwärtigt. Eine schlechte Wurst, ein faules Ei kann man allenfalls noch wegwerfen, und es darauf ankommen lassen, ob der Verkäufer den dafür bezahlten Preis zurückgiebt; wie aber, wenn die Hausfrau ein theures Kochgeschirr oder einen Vorrath von Petroleum gekauft hat, von dem sich nachher herausstellt, daß dessen Gebrauch die Gesundheit zu beschädigen geeignet ist? Wie kann man ihr dann da zumuthen, etwas anderes zu thun, als daß sie dem Kaufmann die Waaren zur Verfügung stellt und ihr Geld zurückverlangt? So haben von jeher Alle gehandelt, Jedermann hat das ganz selbstverständlich gefunden, und nun sollte plötzlich aus einem bis jetzt allgemein für durchaus unverfänglich, ja vollständig gerechtfertigt erachteten Handeln ein schweres Vergehen, ja ein Verbrechen werden? Das kann der Gesetzgeber unmöglich gewollt haben, und es läßt sich auch aus dem § 12 nicht herauslesen, weil eben nicht jede Hingabe an einen Andern ein Inverkehrbringen ist und das Gesetz nur letzteres mit Strafe bedroht.

Nicht außer Betracht darf ferner bleiben, daß der § 12 ein vorsätzliches Inverkehrbringen voraussetzt. Nach dem Urth. IV S. v. 23. Sept. 1887 (Rspr. 9 S. 461) genügt hierzu allerdings ein vorsätzliches Hingeben an einen Andern mit dem Bewußtsein der Möglichkeit, daß derjenige, dem der gesundheitsschädliche Gegenstand übergeben wurde, diesen selbst genießen oder als Nahrungsmittel an Andere weiter veräußern oder überlassen werde. In diesem Bewußtsein, das, obgleich es sich nicht ergründen läßt, in den meisten derartigen Fällen wird festgestellt werden können — denn „möglich" ist eigentlich ja alles —, findet das Reichsg. den dolus. Hierzu ist aber der auf Begehung einer Strafthat gerichtete Wille, die Absicht, die strafbare That zu begehen, nothwendig, also hier die Absicht des Inverkehrbringens, während die Hingabe ohne diese Absicht, ja mit der gegentheiligen, z. B. zum Aufbewahren als corp. del. oder zum Vernichten), nicht in den Rahmen des § 12 fällt. Daß der Gesetzgeber hier nicht von diesem Grundsatze des Strafrechts abweichen wollte, ergiebt sich abgesehen vom klaren Wortlaute des § 12: wer vorsätzlich in Verkehr bringt, auch daraus, daß er den § 14 schuf. Da dieser Paragraph, welcher das fahrl. Inverkehrsetzen bedroht, nach allgemein anerkannten Grundsätzen voraussetzt, daß die unter den obwaltenden Verhältnissen gebotene Vorsicht und Sorgfalt zur Verhütung von Mißbrauch außer Acht gelassen wurde, so wird sich mit der

Feststellung des Bewußtseins der Möglichkeit des Mißbrauchs selbst eine Verurtheilung wegen Fahrlässigkeit nur unter ganz besonderen Umständen begründen lassen.

Wie nimmt sich nun aber die Sache nach der Auffassung des IV S. in der Praxis aus?

Stellen wir uns vor, der Metzger habe zu dem, der ihm die von ihm gekaufte gesundheitsschädliche Wurst zurückbringt, gesagt: geben Sie die Wurst nur her, ich werde sie vor Ihren Augen essen, um Ihnen zu beweisen, daß sie gut ist, und sei in Folge des Genusses der Wurst krank geworden. Was würde geschehen? Zunächst müßte der Metzger auf der Anklagebank erscheinen, und der Käufer würde als Zeuge dem Gerichte mittheilen, daß ihm derselbe eine verdorbene Wurst verkauft habe. Nach der Bestrafung des Metzgers müßte dessen Platz dann der Käufer einnehmen, und der Metzger würde nun seinerseits als Zeuge bekunden, daß ihm der Andere die verdorbene Wurst mit Protest zurückgebracht hat! Noch drastischer würde sich die Sache gestalten, wenn der Metzger in Folge dieser seiner Unvorsichtigkeit gestorben wäre. Der Käufer müßte sich auf mindestens ein Jahr Zuchthaus gefaßt halten.

Die Anschauung des IV S. wird auch nicht getheilt vom II und III, denn diese haben (Rspr. 4. S. 10, 67 u. 231) entschieden, daß die Strafe des § 12 nur dann Platz greife, wenn der gesundheitsschädliche Gegenstand zum Genusse für Menschen in Verkehr gebracht worden. Insbes. sind im Urth. III. S. v. 28. Juni 1883 (Entsch. in Strfs. 9, S 31), woselbst es heißt:

> „Der Vorsatz im § 12 Nr. 1 bezieht sich auf den Verkauf eines Gegenstandes als eines Nahrungsmittels. Indem der § 14 die nämliche Handlung, also den Verkauf eines gesundheitsgefährl. Gegenstandes als eines Nahrungsmittels, mit Strafe bedroht, und, soviel den subjektiven Thatbestand betrifft, umfassend, also für den Fall daß hinf. irgend eines im § 12 Nr. 1 ausgedrückten Thatbestandsmerkmales der Vorsatz fehlt, an dessen Stelle die Fahrlässigkeit setzt, fällt unter ihn auch diejenige Verkaufshandlung, bei welcher der Wille, den Gegenstand als Nahrungsmittel zu verkaufen, nicht vorliegt, oder nicht nachweisbar ist, während das objektive Moment, daß der Gegenstand als ein solches Mittel in Verkehr kommt, vorhanden und dessen Erkennbarkeit durch den Verkäufer gegeben ist."

die Grenzen zwischen vorsätzlichem und fahrl. Inverkehrbringen scharf gezogen; nach diesen Anschauungen könnte Jemand, der einem Metzger verdorbenes Fleisch zurückgiebt, höchstens unter Umständen auf § 14 wegen Fahrlässigkeit gestraft werden.

---

8. Inwieweit ist Strafverfolgung und Strafvollstreckung gegenüber Ausgelieferten nach den Auslieferungsverträgen des Reiches und der einzelnen Bundesstaaten zulässig? *)

Von Gerichtsassessor Dr. Delius in Bielefeld.

Grotius sagt in seinem Werke: de jure belli ac pacis (1625), welches in der Praxis die Autorität eines Kodex des Völkerrechts erlangte, es sei Pflicht desjenigen Staates, in welchen ein Verbrecher sich geflüchtet habe, entweder den letzteren selbst zu bestrafen oder ihn auszuliefern („aut punire aut dedere"; l. II. cap. 21 § 4); und fährt dann fort: „Dedere, de quo hic agimus, nihil est aliud, quam civem alterius populi potestati permittere ita, ut de eo

*) In dieser Abh. wird „Auslieferung" durch „A." abgekürzt.

Digitized by Google

statuat, quod voluerit. Haec autem permissio jus nullum dat aut adimit, executionis tantum impedimentum tollit." Hiernach durfte also der die A. erhaltende Staat über den Verbrecher beliebig verfügen. Diese Auffassung wird indeß im modernen Völkerrecht nicht mehr anerkannt. Für die Beschränkung der Befugnisse des ersuchenden Staates hat sich zuerst ausgesprochen Provó Kluit (1829), de deditione profugorum; ferner Helie (1846), Traité de l'extrad. crim., und Legraverend, Legisl. crim. I S. 113. Billot, Traité de l'extrad. 1874 S. 342 sagt: „l'extradé ne doit être ni poursuivi ni jugé sur un chef d'accusation, qui n'a pas motivé l'extradition." Für diesen Grundsatz der Spezialität der A. hat sich auch das Institut de droit intern. in seinen zu Oxford 1880 aufgestellten Thesen 22 u. 23 dahin ausgesprochen:

> Le gouvernement qui a obtenu une extradition pour un fait déterminé, est de plein droit et sauf convention contraire obligé de ne laisser juger ou punir l'extradé que pour ce fait. Le gouvernement qui a accordé une extradition, peut ensuite consentir à ce que l'extradé soit jugé pour des faits autres que celui qui avait motivé sa remise, pourvu que ces faits puissent donner lieu à l'extradition.

In der Praxis hat man sich erst spät für das erwähnte Princip erklärt. Die ersten Verträge, welche überhaupt die Rechte des Staates gegenüber den Ausgelieferten durch ausdrückliche Bestimmungen regelten, setzten nach dem Vorgange des franz.-belg. Vertrages von 1834 nichts anderes fest, als daß der Ausgelieferte

> ne pourra dans aucun cas, être poursuivi ou puni pour aucun délit politique antérieur à l'extradition ou pour aucun fait connexe à un semblable délit ni pour aucun des crimes ou délits non prévus par la présente convention.

Erst im franz.-span. Vertrage von 1850 wird bestimmt:

> L'individu qui aura été livré en vertu de la présente convention, ne pourra être jugé pour aucun délit autre que celui ayant motivé l'extradition, à moins que cet autre délit ne soit un de ceux compris dans la dite convention, et qu'on n'ait obtenu préalablement, dans la forme préscrite à cet effet par l'art. 3, l'assentiment du gouvernement qui aura accordé à l'extradition.[1])

Im Nachfolgenden soll nun an der Hand der einzelnen A.-Verträge des D. Reichs bz. der Bundesstaaten geprüft werden, inwieweit das Strafrecht eines deutschen Staates gegenüber dem Ausgelieferten beschränkt ist. Hierbei müssen die Strafthaten desselben zunächst in die vor und die nach der A. verübten geschieden werden; erstere zerfallen wiederum:

a) in diejenige Strafthat, wegen welcher die A. erfolgt ist, und

b) in die übrigen Strafthaten, gleichgültig ob sie den Behörden des verfolgenden Staats bei Stellung des A.-Antrages schon bekannt waren, oder nicht.

Die „übrigen" Strafthaten theilen sich weiter in:

α) politische bz. mit einem politischen Delikte in Zusammenhang stehende und

β) in nicht politische, sog. gemeine, bei welchen ferner zu unterscheiden ist, ob dieselben solche Delikte sind, wegen welcher die A. gewährt werden muß oder nicht.

Darf eine Bestrafung nicht ohne Weiteres erfolgen, so kommt in Frage, ob dies nach eingeholter Erlaubniß des ausliefernden Staates geschehen kann, und, wenn diese Frage zu verneinen, ob eine Bestrafung niemals eintreten darf, oder doch in folgenden Fällen, wenn der Ausgelieferte, nachdem er wegen des eigentlichen A.-Delikts bestraft oder freigesprochen ist, Gelegenheit gehabt hat in das Land, welches ihn ausgeliefert hat, zurückzukehren, oder wenn er nach dem

---

[1]) Vgl. Lammasch, Auslieferungspflicht und Asylrecht 1887 S. 745.

Verlassen Deutschlands freiwillig wieder dorthin zurückkehrt. Ist endlich das Strafrecht auch dann eingeschränkt, wenn der Ausgelieferte selbst in die Aburtheilung wegen sämmtlicher ihm zur Last gelegten Delikte willigt?

Zuvörderst sind jedoch die einschlägigen Bestimmungen über das Strafrecht des die A. erhaltenden Staates aus den einzelnen A.-Verträgen zusammenzustellen.

A. Verträge des Deutschen Reiches[2])

1) mit Belgien v. 24. Dec. 1874 (RGBl. 1875 S. 73), mit Brasilien v. 17. Sept. 1877 (RGBl. 1878 S. 293) und mit Luxemburg v. 9. März 1876 (RGBl. S. 223) Art. 6:

„Die Person, welche wegen eines der im Art. 1 dz. 2 aufgeführten gemeinen Verbrechen oder Vergehen ausgeliefert worden ist, darf in demjenigen Staate, an welchen die A. erfolgt ist, in keinem Falle wegen eines von ihr vor der A. verübten polit. Verbrechens oder Vergehens, noch wegen einer Handlung, die mit einem solchen polit. Verbrechen oder Vergehen im Zusammenhange steht, noch wegen eines Verbrechens oder Vergehens, welches im gegenw. Vertrage nicht vorgesehen ist, zur Untersuchung gezogen u. bestraft werden."

2) mit Schweden-Norwegen v. 19. Jan. 1878 (RGBl. S. 110), mit Spanien v. 2. Mai 1878 (RGBl. S. 213) und mit Uruguay v. 12. Febr. 1880 (RGBl. 1883 S. 287) Art. 6.

mit dem belg. Art. 6 gleichlautend und hat außerdem folgenden Zusatz: „es sei denn, daß dieselbe, nachdem sie wegen des Verbrechens oder Vergehens, welches zur A. Anlaß gegeben hat, bestraft oder endgültig freigesprochen ist, während dreier Monate im Lande bleibt oder nach Verlassen desselben wieder in dasselbe zurückkehrt."

3) mit der Schweiz v. 24. Jan. 1874 (RGBl. S. 113) und mit Italien v. 31. Okt. 1871 (RGBl. S. 446)

gleichlautend mit dem belg. Art. 6 bis auf die Worte „auch wegen eines Verbrechens oder Vergehens, welches im gegenw. Vertrage nicht vorgesehen ist", statt dessen heißt es: „Ebensowenig kann eine solche Person wegen eines Verbrechens oder Vergehens, welches im gegenw. Vertrage nicht vorgesehen ist, zur Untersuchung gezogen oder bestraft werden, es sei denn . . ." Jetzt folgt der Zusatz unter 2 (vgl. Vertrag mit Schweden-Norwegen),

4) mit Großbritannien v. 14. Mai 1872 (RGBl. S. 229) Art. 7:

„Die ausgelieferte Person darf in dem Staate, an welchen die A. erfolgt ist, keinenfalls wegen einer anderen strafbaren Handlung oder auf Grund anderer Thatsachen, als derjenigen, wegen deren die A. erfolgt ist, in Haft gehalten oder zur Untersuchung gezogen werden. Auf strafbare Handlungen, welche nach erfolgter A. verübt sind, findet diese Bestimmung keine Anwendung."

B. Verträge der Einzelstaaten[3]).

a. mit Frankreich:

1) Preußen v. 21. Juni 1845 (GS. S. 579) Art. 8 Abs. 2: „die A. kann nur behufs der Untersuchung und Bestrafung gemeiner Verbrecher erfolgen."

2) Baden v. 6. Sept. 1844 Art. 6: „Es wird ausdrücklich bedungen, daß der Angeschuldigte, dessen A. zugestanden worden, in keinem Falle wegen eines vor der A. begangenen polit. Vergehens oder wegen einer mit einem solchen Vergehen in Verbindung stehenden Handlung in Untersuchung genommen oder bestraft werden soll."

3) Bayern v. 29. Nov. 1869 Art. 9: „Wegen anderer Verbrechen oder Vergehen als der im Antrage auf A. erwähnten soll gegen das ausgelieferte Individuum weder strafr. Untersuchung eingeleitet noch Strafe verhängt werden. Eine Ausnahme ist nur in dem Falle gestattet, daß diese in dem A.-Antrage nicht er-

---

[2]) Nach dem Konsularvertr. mit Serbien v. 6. Jan. 1883 (RGBl. S. 62) und dem Freundschafts- und Handelsvertr. mit der Südafrik. Republik v. 22. Jan. 1885 (RGBl. 1886 S. 209) wird bis auf Weiteres die A. gegen Zusicherung der Gegenseitigkeit nach Maßgabe der von Serbien dz. Transvaal mit anderen Staaten abgeschlossenen Verträge an das D. Reich gewährt.

[3]) Vgl. Hetzer, Deutsche Auslieferungsverträge 1883.

Digitized by Google

wähnten Verbrechen oder Vergehen unter Art. 2 fallen und daß die ausliefernde Regierung ausdrücklich einwilligt; oder unter der Voraussetzung, daß der Angeschuldigte ausdrücklich und freiwillig seine Zustimmung hierzu erklärte, und daß der ausliefernden Regierung hiervon Kenntniß gegeben wurde.

Im Falle eine A. stattgefunden, soll es — unbeschadet der in den Art. 3 u. 10 enthaltenen Vorbehalte[4]) — gestattet sein, auch wegen anderer Verbrechen oder Vergehen, welche zu der Hauptanschuldigung im Konnexitätsverhältniß stehen und entweder einen erschwerenden Umstand der Hauptanschuldigung oder eine Verschärfung der ursprünglichen Anklage selbst darstellen, — gleichzeitig strafr. Verfolgung und Untersuchung einzuleiten und Bestrafung zu verhängen".

4) Bremen v. 10. Juli 1847 Art. 8: „Es ist ausdrücklich vereinbart, daß der Angeschuldigte oder Verurtheilte, dessen A. bewilligt worden, in keinem Falle wegen irgend eines der A. vorhergegangenen polit. Verbrechens oder einer damit in Verbindung stehenden Handlung, noch wegen irgend welcher Verbrechen oder Vergehen, die in gegenwärtiger Konvention nicht vorgesehen worden, verfolgt oder bestraft werden soll.[5])"

5) Hessen v. 26. Jan. 1853 Art. 7: „Der Ausgelieferte darf in keinem Falle, weder wegen eines polit. Vergehens, noch wegen irgend eines in dieser Uebereinkunft nicht vorgesehenen Verbrechens oder Vergehens, insofern er eines oder das andere vor der A. begangen hat, in Untersuchung genommen oder bestraft werden."

6) Sachsen v. 28. April 1850 Art. 8: „Die A. findet nur statt zur Untersuchung und Bestrafung gemeiner Verbrechen. Es ist ausdrückliche Bedingung dieser Uebereinkunft, daß der Angeschuldigte oder Verurtheilte, dessen A. bewilligt wird, in keinem Falle wegen eines vor der A. begangenen polit. Verbrechens oder Vergehens oder wegen einer mit einem derartigen Verbrechen oder Vergehen zusammenhängenden Handlung zur Untersuchung gezogen oder bestraft werden darf.

Hatte der Angeschuldigte außer dem Verbrechen, wegen dessen die A. bewilligt wird, sich eines Vergehens schuldig gemacht, so darf er von dem Staate, an welchen er ausgeliefert wird, nicht wegen dieses Vergehens, sondern allein wegen des die A. begründenden Verbrechens zur Untersuchung gezogen werden."

7) Sachsen-Weimar v. 7. Aug. 1858. Art. 8 ist gleichlautend mit Art. 8 Abs. 1 (Sachsen).

8) Württemberg v. 25. Januar 1853; vgl. Preußen.

9) Elsaß-Lothringen (Art. 18 der Zusatzkonv. zum deutsch-franz. Friedensvertr.); desgl.

b. mit den Niederlanden.

Preußen v. 17. Nov. 1850 (GS. S. 509) u. Oldenburg v. 3. März 1853 Art. 4: „Die A. kann nur behufs der Untersuchung und Bestrafung der gemeinen Verbrechen und Vergehen erfolgen, welche im Art. 2 dieses Vertrages aufgeführt sind."

Baden v. 8. Nov. 1864 Art. 5: „Es wird ausdrücklich verabredet, daß das Individuum, dessen A. zugestanden worden ist, in keinem Falle wegen irgend eines der A. vorhergegangenen polit. Vergehens noch auch wegen irgend einer mit einem solchen Vergehen in Verbindung stehenden Handlung soll verfolgt oder bestraft werden können."[6])

c. mit Oesterreich-Ungarn.

Der Bundesbeschluß v. 18. Aug. 1836 bezüglich der A. politischer Verbrecher gilt nicht mehr, während der Beschluß der Bundesvers. v. 26. Jan. 1854,

---

[4]) nämlich, daß die betr. andere Strafthat kein politisches Delikt und noch nicht verjährt ist.

[5]) Ebenso Hamburg v. 5. Febr. 1848, Lübeck v. 31. Aug. 1847, Meckl.-Schwerin v. 26. Jan. 1847, Meckl.-Strelitz v. 10. Febr. 1847, Oldenburg v. 6. März 1847, Waldeck v. 7. Aug. 1858 Art. 8.

[6]) Die Verträge Bayerns v. 25. Okt. 1852, Bremens v. 9. Okt. 1852, Hamburgs v. 30. Sept. 1852, Hessens v. 14. Sept. 1853, Meckl.-Schwerins v. 17. März 1858, Sachsens v. 23. März 1856 und Württembergs v. 23. Aug. 1852 enthalten keine einschlägige Bestimmung.

welcher für den ganzen Umfang der preuß. Monarchie und Oesterreich-Ungarns gilt, keine einschlägige Bestimmung enthält.[7])

d. mit Rußland.

Preußens Vertrag v. 13. Jan. 1885 (Reichsanz. v. 23. Jan. 1885) und der Bayerns v. 1885 enthalten keine Bestimmung.

Hessen (südlich des Mains) v. 15. Nov. 1869 Art. 7: „Das Individuum, dessen A. bewilligt worden ist, soll wegen eines vor der A. verübten Verbrechens oder Vergehens nur dann verfolgt und bestraft werden, wenn dasselbe unter eine der im Art. 3 vorgesehenen Kategorien fällt."

e. mit den Vereinigten Staaten von Nordamerika.

In dem für alle Staaten des Nordd. Bundes maßgebenden Vertrage v. 16. Juni 1852 (Pr.GS. 1853 S. 645) und dem bayr. Vertrage v. 12. Sept. 1853 fehlt eine einschlägige Bestimmung.

Baden v. 30. Jan. 1857 Art. 1 Abs. 2: „Der Inhalt dieses Art. darf keine solche ausdehnende Auslegung erhalten, daß er auf Verbrechen politischer Natur anwendbar wäre".

Ist ein Strafanspruch einmal festgestellt, oder auch nur wahrscheinlich gemacht, so muß derselbe, falls nur die thatsächliche Möglichkeit gegeben ist, auch verfolgt werden. Der Lauf einer Strafverfolgung kann nicht anders als durch gesetzmäßige Gründe gehemmt werden.[8]) Dem Satze „nulla poena sine lege" steht der Satz „nulla exceptio sine lege" gegenüber. Der § 152 Abs. 2 StPO. verpflichtet den Staatsanwalt ausdrücklich, soweit nicht gesetzlich ein anderes bestimmt ist, wegen aller gerichtlich verfolgbaren Handlungen einzuschreiten, sofern zureichende thatsächliche Anhaltspunkte vorliegen. Den A.-Verträgen wohnt nun im Allgemeinen Gesetzeskraft bei, insbes. gilt dies von den Verträgen des Reichs[9]) und des Kgr. Preußen[10]) mit Ausnahme des nur im Reichsanzeiger publicirten preußisch-russ. v. 13. Jan. 1885. Enthält ein A.-Vertrag keine die Strafbefugniß des die A. erlangenden Staates einschränkende Bestimmung, oder ist ein Vertrag zwischen den beiden Staaten nicht abgeschlossen, so ist das Strafrecht des betr. deutschen Staates unbeschränkt. Der ausliefernde Staat ist indeß befugt, die Bestrafung des Ausgelieferten auf bestimmte Beschuldigungen oder bestimmte Arten von Beschuldigungen zu beschränken. Hat nun aber ein deutsches Gericht die Verpflichtung, jene Bestimmung zu berücksichtigen, wenn ihre Befolgung auch von der betr. deutschen Regierung zugesichert worden ist? Man wird, obwohl jene Abmachung als Gesetz nicht angesehen werden kann, gleichwohl diese Frage bejahen müssen, denn es ist doch nicht angängig und würde voraussichtlich zum Abbruch des Rechtshülfeverkehrs zwischen den beiden Staaten führen, wenn die von einem Organe (Regierung) des Staates übernommene Pflicht von einem anderen Organe (Gericht) desselben für hinfällig erklärt wird. Eine Anordnung des Justizministers kann allerdings die Strafverfolgung durch den Staatsanwalt ausschließen; ist aber bereits ein Gericht mit der Sache befaßt, so würde das Urtheil, welches die in der A.-Urkunde aufgeführten Bedingungen nicht beachtet mit der Revision nicht anfechtbar sein, da eine Rechtsnorm über das Verfahren nicht verletzt ist (§§ 376 u. 384 StPO.).

---

[7]) Pr. GS. 1854 S. 359 u. 555. Gegenüber Lichtenstein kommt gedachter Bundesbeschluß nicht mehr in Betracht. Auch Luxemburg hat ihn nach Auflösung des Bundesverhältnisses nicht mehr anerkannt, weshalb ein neuer A.-Vertrag mit demselben abgeschlossen ist. (Vgl. Lammasch, a. O. S. 105.)

[8]) Vgl. Müller, Der Ausgelieferte vor Gericht, in Hirth's Annalen 1887 S. 584.

[9]) Vgl. Entsch. des Reichsg. Bd. 12 S. 381; und Art. 2, 5, 11 und 4 Nr. 11 u. 13 der Reichsverf.

[10]) Vgl. Entsch. des Reichsg. (JMBl. 1889 S. 120) und Art. 45, 48 und 106 der preuß. Verf.

Digitized by Google

Erst wenn das Urtheil rechtskräftig geworden und zwecklos Kosten entstanden sind, könnte Begnadigung eintreten[11]).

Eine gesetzliche Regelung dieser Frage ist unbedingt erforderlich. Es empfiehlt sich, der StPO. eine Norm einzufügen, entsprechend der des bayr. G. v. 16. Mai 1868:

„Ist eine in einem fremden Staate sich befindende Person mehrerer strafbaren Handlungen angeschuldigt, und hat die Staatsregierung dem um A. angegangenen Staate die Zusicherung ertheilt, daß eine strafr. Verfolgung wegen einzelner dieser Handlungen nicht eintrete, so dürfen die Gerichte bei der strafr. Verfolgung und Aburtheilung des Ausgelieferten die in der Zusicherung begriffenen Reate nicht mitberücksichtigen."

Ein A.-Vertrag ist von den Gerichten wie jedes andere Gesetz zu interpretiren. Indeß erscheint eine einseitige Betrachtung der das Strafrecht in Deutschland einschränkenden Bestimmungen vom inländischen Standpunkt aus unzulässig, es sind vielmehr auch das Recht des mitkontrahirenden Staates und die allgemein geltenden völkerrechtlichen Grundsätze zu berücksichtigen, insbes. ist zu prüfen, welche Auffassung bezüglich des Asylrechts die beiden Staaten bei Abschluß des Vertrages gehabt haben. Man wird die Gerichte auch für befugt erachten müssen, von der Regierung die Vorlage der Dokumente über die Verhandlungen und das Uebereinkommen zwischen den beiden Staaten anläßlich des einzelnen A.-Falles zu verlangen. Ist ein formelles Uebereinkommen im einzelnen Falle nicht abgeschlossen, so wird die Gegenüberstellung des A.-Antrages mit der Notifikation der erfolgenden A. oder nur der Thatsache der A. hinreichende Gewißheit darüber verschaffen, für welchen Thatbestand und auf Grund welcher Qualifikation desselben die einzelne A. zu Stande kam.

Ist Jemand auf Grund eines nur von einem Bundesstaate geschlossenen Vertrages ausgeliefert, z. B. aus Frankreich nach Preußen, so kann nicht etwa Bayern von Preußen auf Grund der Bestimmungen des GVerfG. die Herausgabe des Ausgelieferten verlangen, um ihn wegen der in Bayern begangenen Delikte zu bestrafen; um dies zu ermöglichen, ist die Zustimmung der franz. Regierung erforderlich. Erfolgte indeß die A. auf Grund eines Vertrages des Reiches, so steht der Abgabe an einen anderen Bundesstaat nichts im Wege.

I. Die **vor** der Auslieferung begangenen Strafthaten. Es ist gleichgültig, ob dieselben im Deutschen Reich verübt sind oder außerhalb desselben; letzterenfalls muß nur gemäß § 4 RStGB. im Inlande ein Gerichtsstand begründet sein. Ist nach dem besonderen Strafrecht eines Bundesstaates eine gerichtliche Verfolgung wegen einer außerhalb seines Gebietes begangenen Strafthat möglich, so kann, falls sein Strafrecht nicht in Folge des A.-Vertrages beschränkt ist, der auf Grund eines von diesem Staate mit dem fremden abgeschlossenen Vertrages Ausgelieferte auch wegen einer in einem anderen Bundesstaate begangenen gemeinen Strafthat verfolgt werden. Ein von Nordamerika an Preußen ausgelieferter Mörder könnte auch in Preußen wegen einer in Bayern begangenen Brandstiftung bestraft werden (§ 3 preuß. StGB.). Unter die vor der A. verübten Delikte fällt in erster Linie das Reat, wegen dessen die A. erfolgt ist; dasselbe soll jedoch erst später besprochen werden.

A. Von den „übrigen" Strafthaten interessiren uns zunächst die politischen. Die meisten Verträge verbieten ausdrücklich, den Ausgelieferten wegen eines von ihm vor der A. verübten polit. Delikts oder wegen einer Handlung, welche mit solchem im Zusammenhange steht, zu bestrafen. Dieser Grundsatz

[11]) Das Recht der Abolition ist in vielen deutschen Staaten, so in Preußen (Verf. Art. 49 Abs. 3) und Bayern (Verf. Titel 8 § 4), dem Staatsoberhaupte versagt, in anderen an gewisse Bedingungen und Beschränkungen geknüpft. Vgl. Binding's Handb. des Strafr. Bd. I S. 872.

wurzelt so tief im modernen Völkerrecht und ist so allgemein anerkannt, daß man unbedenklich behaupten darf, auch da, wo politische Verbrechen in den Verträgen, wie z. B. in dem preußisch-nordamerikanischen, nicht erwähnt sind, geschieht die A. in jedem Falle unter der stillschw. Bedingung, daß jener Grundsatz beachtet wird. Nur der preußisch-russische und der bayrisch-russische Vertrag von 1885 bestimmen: „Der Umstand, daß das Verbrechen oder Vergehen, wegen dessen die A. verlangt wird, in einer politischen Absicht begangen ist, soll in keinem Falle als Grund dienen, um die A. abzulehnen." Hieraus ist zu folgern, daß die Bestrafung wegen politischer Reate nicht ausgeschlossen sein soll.

Was unter politischen Delikten zu verstehen ist, soll hier nicht weiter ausgeführt werden. Die A.-Verträge geben keine Definition. Das Nächstliegende ist anzunehmen, es werde damit stillschweigend auf die Begriffe verwiesen, welche mit den nämlichen Bezeichnungen nach der inländischen Strafgesetzgebung verbunden sind. Uebrigens soll nach ausdrücklicher Bestimmung der Verträge des Reichs mit Belgien, Brasilien, Luxemburg, Schweden-Norwegen, Spanien und Uruguay; der Verträge Frankreichs mit Bayern und Sachsen-Weimar, und des Vertrages Rußlands mit Hessen der Angriff gegen das Oberhaupt einer fremden Regierung oder gegen Mitglieder seiner Familie dann weder als ein politisches noch als mit solchem in Zusammenhang stehend angesehen werden, wenn dieser Angriff den Thatbestand des Todtschlages oder Mordes bildet; im hessisch-russ. Vertrage ist noch schwere Körperverletzung hinzugefügt.

B. Bei den vor der A. begangenen gemeinen Delikten ist zu unterscheiden, ob wegen derselben der um die A. angegangene Staat ebenfalls hätte ausliefern müssen oder nicht. Wir erörtern zunächst die letztere Alternative.

a. In sämmtlichen Verträgen des Reiches sowie in einigen der Einzelstaaten wird die Bestrafung des Ausgelieferten wegen eines im betr. Vertrage nicht vorgesehenen Verbrechens oder Vergehens ausdrücklich verboten[12]). Es ist hiernach also zulässig wegen einer Uebertretung unbeschränkt das Strafrecht auszuüben. Sollte eine A. wegen eines im A.-Vertrage nicht aufgezählten Delikts erfolgt sein, der ausliefernde Staat sich also mit der Bestrafung desselben einverstanden erklärt haben, so würde trotzdem das Strafrecht des ersuchenden Staates nicht ausgeübt werden können, denn die A.-Verträge haben Gesetzeskraft und können daher durch eine seitens der beiderseitigen Regierungen anläßlich eines einzelnen A.-Falles getroffene abweichende Vereinbarung nicht aufgehoben werden.

Die Verträge der Einzelstaaten enthalten über die zur Besprechung stehende Frage so verschiedene Bestimmungen, daß es sich empfiehlt, dieselben nach den betr. fremden Ländern zu theilen.

1. Frankreich. Bezüglich des preußisch-franz. Vertr. v. 21. Juni 1845 hat das ObTr. im Urth. v. 10. Nov. 1885 (Arch. 4 S. 232) ausgesprochen, daß derselbe weder seinem Geiste noch seinem Inhalte nach dem entgegenstehe, daß die wegen bestimmter Verbrechen einmal ausgelieferte Person vom kompetenten Richter auch wegen anderer Strafthaten selbst dann abgeurtheilt werde, wenn sie auch wegen des die A. begründenden Verbrechens später freigesprochen oder außer Verfolgung gesetzt werden sollte. Diese Auffassung muß

[12]) Ist die A. eines wegen mehrerer Strafthaten zu einer Gesammtstrafe Verurtheilten nur wegen einzelner dieser Delikte bewilligt, wegen anderer dagegen abgelehnt worden, so kann nicht die Gesammtstrafe zur Vollstreckung gebracht werden, sondern nur derjenige Theil derselben, welcher nach Verhältniß der Einzelstrafen auf die A.-Delikte entfällt. (Denkschrift des preuß. Justizm. bei Lammasch, S. 774.) Nicht die Strafvollstreckungsbehörde, sondern das Gericht setzt die diesfalls thatsächlich zu verbüßende Strafe fest (§§ 490 ff. StPO.).

auch jetzt noch als maßgebend angesehen werden. In Frankreich bestimmt ein Min.R. v. 5. April 1841 (Billot, a. a. O. S. 417), daß hinf. jener Delikte, welche im A.-Begehren nicht erwähnt und bezüglich deren daher die A. auch nicht zugestanden wurde, nur eine Verfolgung in contumaciam erfolgen könne. Trotzdem diese Bestimmung zur Zeit des Vertragsabschlusses im J. 1845 schon galt, ferner bereits 1834 im franz.-belg. Vertrage die Strafbefugniß des die A. erhaltenden Staates auch hinf. der nichtpolitischen Delikte eingeschränkt war, hat man es französischerseits doch nicht für erforderlich gehalten, eine diesbezügliche Bestimmung in den preuß. Vertrag aufzunehmen. Hieraus ist zu folgern, daß auch nach französischer Auffassung das Strafrecht Preußens gegenüber dem Ausgelieferten nicht beschränkt sein sollte; ob Frankreich in diesem Punkte jetzt anderer Meinung ist, kommt nicht in Betracht.

Das für Preußen Gesagte muß auch nach den Verträgen mit Baden, Sachsen-Weimar und Württemberg gelten, da hier ebenfalls eine einschlägige Vorschrift fehlt[13]).

Die Verträge mit Bremen, Hamburg, Hessen, Lübeck, Mecklenburg-Schwerin, Mecklenburg-Strelitz, Oldenburg, Sachsen und Waldeck verbieten ausdrücklich die Bestrafung wegen eines in den Verträgen nicht vorgesehenen Verbrechens oder Vergehens, gestatten sie also bei einer Uebertretung.

Bayern darf den Ausgelieferten wegen eines im Vertrage nicht genannten Verbrechens oder Vergehens bestrafen: 1) wenn der Angesch. ausdrücklich und freiwillig seine Zustimmung hierzu erklärt und die franz. Regierung Nachricht hiervon erhält. 2) wenn dieselben zu der Hauptanschuldigung im Konnexitätsverhältniß stehen und entweder einen erschwerenden Umstand derselben oder eine Verschärfung der ursprünglichen Anklage selbst darstellen. Im Falle zu 2 ist eine Einwilligung des Angesch. oder eine Benachrichtigung der franz. Regierung nicht erforderlich, jedoch muß seitens des bayr. Gerichts geprüft werden, ob die That eine politische oder nach franz. Recht schon verjährt ist. Hinsichtlich der Uebertretungen ist die Strafbefugniß Bayerns nicht beschränkt.

2. Niederlande. Aus der in den sämmtlichen überhaupt abgeschlossenen Verträgen übereinstimmend enthaltenen Vorschrift, daß „die Auslieferung nur im Falle der Verurtheilung, Anklage oder Verfolgung wegen folgender Verbrechen oder Vergehen stattfinden soll", ist zu schließen, daß die Bestrafung wegen der nicht im Vertrage genannten Verbrechen oder Vergehen nicht statthaft ist. Eine gleiche Beschränkung ist bezüglich der Uebertretungen nicht anzunehmen. Mit dieser Auffassung stimmt auch das niederl. A.-Ges. v. 6. April 1875 überein, welches die A. nur unter der Bedingung gestattet, daß der Ausgelieferte nicht wegen eines im betr. niederl. Vertrage nicht vorgesehenen Verbrechens oder Vergehens bestraft werde (Lammasch S. 790).

3. Oesterreich-Ungarn. Daß der die A. zwischen den deutschen Bundesstaaten regelnde Beschluß v. 26. Jan. 1854 das Spezialitätsprincip enthalte, ist mangels entgegenstehender Bestimmung umsoweniger anzunehmen, als damals noch der deutsche Bund bestand, der eine Bundesstaat also keinerlei Veranlassung hatte, in die Jurisdiktion des anderen Mißtrauen zu setzen, und überdies die A.-Pflicht sich auf alle Verbrechen und Vergehen erstreckt, welche sich als solche auch nach österr. Recht charakterisiren und noch nicht verjährt sind. Die Bestimmung, daß die A. wegen Abgabendefraudation und Uebertretungen von

[13]) Hetzer a. O. S. 7 nimmt zwar hinsichtlich dieser drei Staaten an, daß eine A. nur wegen der im Vertrage aufgeführten Handlungen statthaft sei, woraus zu folgern wäre, daß auch die Bestrafung wegen eines Nichtauslieferungsdelikts ausgeschlossen wäre. Allein der Wortlaut der Verträge zwingt nicht zu der Annahme, daß die Aufzählung der Delikte eine limitative sein soll.

Polizei- und Finanzgesetzen nicht gewährt wird, berechtigt nicht zu der Annahme, daß der wegen einer anderen That einmal Ausgelieferte wegen genannter Reate nicht bestraft werden soll.

4. Rußland. Bei den von Preußen[14]) und Bayern 1885 abgeschlossenen Verträgen könnten sich Zweifel ergeben, da damals das Spezialitätsprinzip bereits in Theorie und Praxis zur Herrschaft gelangt war. Erwägt man indeß, daß nach denselben sogar politische Verbrecher ausgeliefert werden, so muß man annehmen, daß hinsichtlich gemeiner Delikte das Strafverfolgungsrecht nicht beschränkt werden sollte. Daß der frühere bayrisch-russ. Vertrag v. 26. Febr. 1869 das Strafrecht Bayerns auf die Vertragsdelikte beschränkt, kann jetzt nicht mehr in Betracht kommen, nachdem im neueren Vertrage von der Aufzählung bestimmter A.-Delikte abgesehen worden ist.

Nach dem Vertrage mit Hessen südlich des Mains darf die Bestrafung nur wegen einer zur A. berechtigenden Strafthat erfolgen.

5. Die ver. Staaten von Nordamerika beanspruchten noch im J. 1876, von der Anschauung ausgehend, daß der Flüchtling durch seine Flucht kein Recht erwerben könne, die Befugniß, die von England ausgelieferten Beschuldigten auch wegen anderer im A.-Begehren nicht erwähnter und daher dem engl. Unterf.-Richter unbekannt gebliebener gemeiner Delikte zu verfolgen. Es ist keinerlei Anhaltspunkt dafür vorhanden, daß die amerik. Regierung bei Abschluß der Verträge v. 1852 ff. sowie bei Ausdehnung des preußischen u. s. w. Vertrages auf den nordd. Bund (1868) eine andere Ansicht gehabt hat. Im Gegentheil spricht die Bestimmung des Art. I des Vertrages mit Baden, wonach dieser Art. keine solche ausdehnende Auslegung erhalten dürfe, daß er auf Verbrechen politischer Natur anwendbar wäre, deutlich dafür, daß an eine Beschränkung des Strafrechts hinsichtlich gemeiner Delikte nicht gedacht ist. Daß in den neueren Verträgen Nordamerikas mit Italien, der Türkei u. s. w. das Prinzip der Spezialität ausdrücklich anerkannt ist, erscheint für unsere Frage unerheblich. In dem hier vertretenen Sinne hat denn auch der Beschluß des Kammerg. v. 31. Jan. 1889 (Arch. 37 S. 247) den preußisch-amerik. Vertrag interpretirt.

b. Kann nun auch wegen einer Strafthat, die an sich A.-Delikt[15]), wegen welcher aber die A. nicht erfolgt ist, Bestrafung erfolgen? Nach dem Vertrage des D. Reichs mit Großbritannien ist diese Frage zu verneinen und zwar, wie das Urtheil des Ob.Tr. v. 17. April 1879 (Opp. Rspr. 20 S. 207) annimmt, auch für den Fall, wenn die anderen Thaten zusammen mit dem die A. begründenden Delikte den Thatbestand eines fortgesetzten Verbrechens bilden. Gleicher Ansicht ist das Reichsgericht im Urth. IV. v. 22. Sept. 1885 (Entsch. 12 S. 381). Selbst hins. einer Uebertretung ist das Strafrecht beschränkt und die Zustimmung Englands erforderlich. Sollte der Ausgelieferte wegen der die A. begründenden That freigesprochen werden, so müßte er sofort auf freien Fuß gesetzt werden,

---

[14]) Der Vertrag vom $\frac{8. \text{August}}{29. \text{Juli}}$ 1857, welchen Fiedler (Der Amtsrichter Bd. I S. 437) noch bestehend erachtet, ist nach seinem Ablauf nicht wieder erneuert, gilt also nicht mehr. Vgl. Hetzer S. 42.

[15]) Ob eine Strafthat ein A.-Delikt ist, darf nicht nach dem gegenwärtig in Kraft befindlichen, sondern muß nach demjenigen Strafgesetze entschieden werden, welches bei Errichtung und Verkündung des betr. Vertrages anzuwenden war. In Preußen ist daher bald das Strafrecht des ALR. (II, 20), bald das StGB. von 1851, bald das Reichsrecht zu Grunde zu legen. Nach den Verträgen Preußens mit Frankreich (1845) und den Niederlanden (1850) ist die Körperverletzung mit tödtl. Erfolge (§ 226 RStGB.) ein A.-Delikt, obwohl diese Strafthat im Vertrage nicht aufgeführt ist, weil nach §§ 806 II, 20. Okt. in Verbindung mit der KO. 10. Juli 1837 das Vergehen des § 226 a. O. als „Todtschlag" betrachtet wurde, welch' letzteres Verbrechen die Verträge berücksichtigen. (Vgl. auch Urth. IV. S. des Reichsger. v. 3. Okt. 1890 (Entsch. 21 S. 180) K. 4/90.

wenn auch ein anderes A.-Delikt vorläge, und Englands Zustimmung zur Ausdehnung der Strafverfolgung auf diese That in sicherer Aussicht stände (vgl. Art. 7.).

Auch nach dem bayrisch-franz. Vertrage ist die Frage zu verneinen, dort ist ausdrücklich die Zustimmung Frankreichs für erforderlich erklärt (Art. 9).

Der sächsisch-franz. Vertrag gestattet die Strafverfolgung nur allein wegen des die A. begründenden Verbrechens, falls der Flüchtling sich außer dem Verbrechen, wegen dessen die A. bewilligt wurde, sich eines Vergehens schuldig gemacht hat. Als A.-Delikte sind nämlich im Vertrage nur Verbrechen aufgeführt. Wird aber dem Ausgelieferten ein anderes im Vertrage genanntes Verbrechen zur Last gelegt, so ist die Bestrafung ohne Zustimmung Frankreichs für zulässig zu erachten.

Was die sämmtlichen übrigen Verträge anbetrifft, so steht der Wortlaut derselben der Bejahung vorliegender Frage nicht entgegen. Es scheint dies, soweit es sich um die Verträge des Reiches handelt, auch die Auffassung der deutschen Regierungen beim Abschluß derselben gewesen zu sein. Hierauf weist der Umstand hin, daß im § 34 des Rechtshilfe-G. v. 21. Juni 1869 bz. im § 34 der entsprechenden Verträge mit den südd. Staaten ausdrücklich bestimmt ist: „im Falle der A. darf die Untersuchung oder Strafvollstreckung auf andere Handlungen oder Strafen als diejenigen, wegen welcher die A. erfolgt war, nicht erstreckt werden“ [16]), während in den später mit fremden Ländern abgeschlossenen Verträgen nur die Nichtverfolgbarkeit der Ausgelieferten wegen der nicht zu den A.-Delikten zählenden Strafthaten ausdrücklich auszusprechen für nothwendig erachtet wurde. Allerdings hat der Reichskanzler und der preuß. Justizminister (JMBl. 1878 S. 137) angenommen, daß nach dem deutsch-ital. Vertrage die Verfolgung wegen einer anderen Strafthat, als wegen deren die A. erfolgte, ausgeschlossen sei. Dagegen hat das OLG. zu Celle im Beschl. v. 6. März 1880 die Frage bejaht und ausgeführt, daß vielleicht die völkerrechtliche Theorie, nicht aber die Praxis sie verneine (Hetzer S. 12). Auch die Gründe des reichsger. Urth. v. 22. Sept. 1885 scheinen für die Bejahung zu sprechen [17]). Hierfür spricht aber auch der Umstand, daß in Folge der Einholung der Zustimmung des ausliefernden Staates das Verfahren und mit demselben die Unterf.-Haft in ganz zweckloser Weise verlängert wird, da der ersuchte Staat seine Einwilligung doch nicht verweigern darf. Es würde also diese Vorschrift nur zum Nachtheile des Beschuldigten, den sie doch zu schützen bestimmt ist, ausfallen. Es ist daher sehr wohl denkbar, daß der ausliefernde Staat mit Rücksicht hierauf vertragsmäßig seinem Rechte, die Strafverfolgung von seiner Zustimmung abhängig zu machen, entsagt und die Prüfung der Frage, ob die andere That auch nach dem Rechte des Zufluchtsstaates eines der im Vertrage aufgezählten Verbrechen darstelle, oder ob sie etwa ein politisches Delikt constituire, oder ihre Verfolgung wegen Verjährung, wegen erlittener Strafe, wegen Freisprechung nach dem Rechte des ersuchten Staates ausgeschlossen sei, den Gerichten des anderen Staates überläßt, zumal die höchst wichtige Frage, ob der Ausgelieferte ein Angehöriger des Zufluchtsstaates ist, bereits bei dem eigent-

[16]) Ohne daß hierdurch jedoch ausgeschlossen wäre, daß „sich das Untersuchungsgericht, wenn es die Untersuchung weiter ausdehnen will, mit dem ausliefernden Gericht in Vernehmen setzt und dessen Zustimmung einholt“. (Vgl. den bei Endemann, Rechtshilfe im Nordd. Bunde S. 127, aufgeführten Kommissionsbericht.)

[17]) Unter den deutschen Schriftstellern vertritt dieselbe Ansicht Lammasch S. 786 und Hetzer S. 12, ferner Fuld, Aburtheilung eines Ausgelieferten, in den Blättern für Rechtspflege in Thüringen u. s. w. Bd. 36 S. 211. v. Bar's abweichende Meinung (Intern. Strafr. § 150 a. E.) ist wohl so aufzufassen, daß er keinen generellen Vertrag, sondern nur eine Konvention bezüglich eines einzelnen Falles im Auge hat.

lichen A.-Verfahren Gegenstand der Prüfung seiner Behörden gewesen ist. Uebrigens muß ja auch der ersuchte Staat bei dem die A. begründenden Verbrechen die Beurtheilung, ob sich dasselbe nicht etwa im weiteren Laufe des Verfahrens als ein politisches oder als ein Nichtauslieferungsdelikt darstellt, dem anderen Staate überlassen.

Endlich ist auch nach dem A.-Ges. Belgiens v. 15. März 1874, also eines Staates, der für die Entwickelung des A.-Rechts von hervorragender Bedeutung gewesen ist, es nur als eine Bedingung der A. hingestellt, daß der Ausgelieferte nicht wegen eines in jenem Gesetze nicht vorgesehenen Delikts bestraft werde. Später hat allerdings Belgien in neueren Verträgen das Erforderniß seiner Zustimmung ausdrücklich vereinbart[18]).

Bezüglich des preußisch-niederl. Vertr. v. 17 Nov. 1850 hat indeß das Reichsg. (Ferienfenat) (Urth. v. 29. Aug. 1889, Pr. JMBl. S. 120) die obige Frage verneint unter folgender Begründung:

„Der Art. 4 schließe ausdrücklich politische Vergehen von der A. aus und gestatte letztere nur behufs Untersuchung und Bestrafung der im Art. 2 bezeichneten gemeinen Verbrechen und Vergehen, ferner erkenne Art. 5 das Recht der Verjährung im ausliefernden Staate als bestimmend für die A. an und mache Art. 6 die letztere formal davon abhängig, daß ein verurtheilendes Erkenntniß, oder ein Anklageakt, oder ein Steckbrief mit Verhaftbefehl vorliege, in welchem das betr. Verbrechen oder Vergehen und das darauf anwendbare Strafgesetz bezeichnet ist. Danach sei von den vertragschließenden Staaten selbst in unzweideutiger Weise das Prinzip der Spezialität der Strafthat als für den A. maßgebend anerkannt und für ihr gegenseitiges Strafverfolgungsrecht bezüglich der ausgelieferten Verbrecher der Rechtsgrundsatz angenommen, daß dasselbe nicht unbegrenzt gegeben, sondern auf die Untersuchung und Bestrafung der konkreten That eingeschränkt sein soll, wegen welcher die A. speziell nachgesucht und bewilligt worden ist."

Diese Ausführungen, welche im späteren Urth. IV. S. v. 3. Okt. 1890 (Entsch. Bd. 21 S. 180) etwas eingeschränkt werden, sind indeß nicht zutreffend. Der Art. 4 ergiebt nur, daß die Verfolgung wegen vertraglich nicht vorgesehener Strafthaten unzulässig ist. Daß die Zustimmung der holl. Regierung zur Bestrafung eines anderen A.-Delikts erforderlich sei, läßt sich aus dem Vertrage nicht herleiten. Es kann dies aber auch nicht die Auffassung jener Regierung beim Abschluß desselben gewesen sein, denn selbst das niederl. A.-G. v. 6. April 1875 stellt, ebenso wie das belgische, es nur als eine Bedingung der A. hin, daß nicht wegen eines im betr. niederl. Vertrage nicht vorgesehenen Delikts eine Bestrafung erfolge[19]). Allerdings wird jetzt in den Niederlanden die Zustimmung des ausliefernden Staats als erforderlich angesehen, diese Praxis hat sich jedoch, wie Harbord[20]) bezeugt, erst in den letzten Jahren und zwar im Gegensatze zu einer Anzahl älterer Entscheidungen ausgebildet.

Daß man aber in Preußen die Zustimmung des ausliefernden Staates für nothwendig gehalten haben sollte, ist umsoweniger anzunehmen, als die Verträge dieses Staates mit Frankreich (1845) und mit Nordamerika (1852) bezüglich der Bestrafung gemeiner Delikte eine einschränkende Bestimmung überhaupt nicht enthalten. Wenn in den Verträgen des Reiches die Bestrafung wegen eines Nichtauslieferungsdeliktes durchweg verboten ist, so dürfte dies wohl auf Veranlassung der fremden Staaten geschehen sein.

C. Ganz verschieden von den bisher erörterten Fällen ist derjenige, in welchem jene That, wegen deren die A. bewilligt worden ist, sich bei richtiger Beurtheilung der Strafsache, wie sie eben erst bei der in Anwesenheit des Aus-

---

[18]) Vgl. den Vertrag mit den Niederlanden von 1877 Art. 5 bei Lammasch S. 790.
[19]) Vgl. Lammasch, a. O. S. 790. [20]) Jets over uitlevering von misdadigers. Amsterdam 1879 S. 160.

gelieferten durchgeführten Untersuchung und Verhandlung ermöglicht wird, als ein Delikt von anderer juristischer Beschaffenheit darstellt, als es nach den ersten Erhebungen den Anschein hatte, oder wenn sich ergiebt, daß die im A.-Begehren als vollendetes Verbrechen qualifizirte That sich nur als ein versuchtes charakterisirt oder der Ausgelieferte nicht, wie man zuerst annahm, als Thäter, sondern als Anstifter oder als Gehilfe zu betrachten ist.

a. Es fragt sich zunächst, ob Bestrafung erfolgen darf, wenn sich herausstellt, daß die That ein A.-Delikt nicht konstituirt. In dem im pr. JMBl. 1878 S. 137 mitgetheilten Falle war ein aus Italien wegen Urkundenfälschung Ausgelieferter vom Schwurgericht nur eines Betruges, dessen Gegenstand 300 Mark betrug — um A.-Delikt zu sein, muß er mindestens 1000 Franken betragen — für schuldig befunden und weil Art. 4 des deutsch-ital. Vertrages sich nur auf die Verfolgung anderer Strafthaten als des A.-Delikt beziehe, rechtskräftig verurtheilt. Die Vollstreckung der Strafe ist jedoch, nachdem der Verurtheilte die diplomatische Vermittelung in Anspruch genommen, im Gnadenwege erlassen worden. Der Reichskanzler und der preuß. Justizminister waren nämlich in Uebereinstimmung mit dem zum Bericht aufgeforderten App.-Gericht der Ansicht, daß im deutsch-ital. Vertrage schlechtweg die Verfolgung wegen eines nicht vorgesehenen Verbrechens und Vergehens untersagt sei, einerlei ob dasselbe durch eine andere oder durch die nämliche, beim A.-Antrage jedoch in anderer Weise qualifizirte Strafthat verübt sein sollte[21]).

Lammasch S. 201 regt den Gedanken an, ob nicht nach den Verträgen des D. Reichs mit Italien, Schweden-Norwegen, Schweiz, Spanien und Uruguay die vorliegende Frage zu bejahen sei, weil dieselben das Verbot der Bestrafung wegen eines nicht im Vertrage aufgezählten Delikts unter der Bedingung entfallen ließen, daß der Ausgelieferte, nachdem er „wegen jenes Deliktes, welches zur A. Anlaß gegeben", bestraft oder freigesprochen worden, versäumt habe, binnen einer gewissen Frist das Land zu verlassen. Die vertragschließenden Theile hätten dabei nur an neu aufkommende Thaten, nicht aber an den Fall einer bloßen Aenderung der strafrechtlichen Qualifikation derselben That gedacht. Wie aber auch Lammasch selbst zugiebt, ist diese Grundlage zu schwankend, um darauf einen Schluß auf eine mögliche Intention der Vertragsstaaten zu machen. Ferner bejaht Lammasch (S. 797) bezüglich des deutsch-engl. Vertrages mit Rücksicht auf dessen klaren Wortlaut die obige Frage, indem er zugiebt, daß sich hiernach ein Widerspruch mit dem engl. A.-Gesetze ergebe. Wie jedoch das Reichsg. ein Urth. v. 22. Sept. 1885 (Entsch. 12 S. 382) zutreffend ausführt, muß das engl. A.-Gesetz als Quelle für die Interpretation des deutsch-engl. Vertrages dienen. Dasselbe verbietet in sect. 19 die Verfolgung des Ausgelieferten wegen: „any offence committed prior to the surrender in any part of Her Majesty's dominions, other than such of the said crimes (i. e. crimes described in the first Schedule to the Act) as may be proved by the facts, on which the surrender is grounded." Nach sect. 3 Nr. 2 soll aber jener Verpflichtung, welche England selbst demjenigen Staate gegenüber, der ihm eine A. gewährt, übernimmt, genau die Verpflichtung entsprechen, welche jeder Staat übernehmen muß, welchem England eine A. gewährt. Also auch wegen einer sich ergebenden Uebertretung ist die Bestrafung ausgeschlossen. Was die Auffassung fremder Staaten anbelangt, so bejaht die belg. und franz. Praxis unsere Frage; vgl. die Erk. des franz. Kassationshofes v. 2. Febr. 1845, 18. Dez.

[21]) Gleicher Ansicht ist Olshausen, Kommentar z. St.G.B. § 3 Note 19, welcher dasselbe bezüglich aller Verträge des Deutschen Reiches annimmt.

1858 und 31. Mai 1877[22]). Letzteres Urtheil behauptet: „La seule condition c'est que la condamnation repose sur les faits qui ont motivé l'extradition malgré les modifications dans les chefs d'accusation".

Nach dem Wortlaut der Verträge des D. Reiches wird man indeß nicht umhin können, die gestellte Frage zu verneinen. Unzweckmäßig ist diese Bestimmung der Verträge im höchsten Maße. Man denke nur an den Fall, daß Jemand wegen eines Diebstahls, dessen Gegenstand 1001 Franken betragen sollte, ausgeliefert worden ist, indeß nicht verurtheilt werden kann, weil sich in der mündlichen Verhandlung ergiebt, daß das Diebstahlsobjekt nur einen Werth von 999 Franken hat. Eine Zustimmung des ausliefernden Staates ist hier unmöglich, weil der mit Gesetzeskraft ausgestattete Vertrag die Bestrafung wegen eines nicht im Vertrage aufgeführten Verbrechens oder Vergehens ausschließt. Ergiebt die Verhandlung jedoch nur das Vorliegen einer Uebertretung, so ist die Bestrafung zulässig, z. B. wenn eine als Verbrechen der Urkundenfälschung nach §§ 267, 268 qualificirte Handlung sich als eine Uebertretung der Fälschung von Legitimationspapieren nach § 363 St.GB. herausstellt.

Wegen Theilnahme an einem A.-Delikt wird nach sämmtlichen deutschen Verträgen ausgeliefert; nach den meisten auch wegen Versuches, nach den Verträgen mit Großbritannien, Brasilien und Schweden-Norwegen jedoch nur wegen Versuches einiger bestimmt benannter Delikte. In anderen Fällen wird also auch Bestrafung nicht eintreten dürfen[23]).

Bezüglich der Verträge der Einzelstaaten kann die Frage nur zweifelhaft werden, wenn die Bestrafung wegen eines im Vertrage nicht vorgesehenen Delikts nicht erfolgen darf. Nach der bestimmten Fassung der Verträge Frankreichs mit Bremen, Hamburg, Hessen, Lübeck, beiden Mecklenburg, Oldenburg, Sachsen und Waldeck, sowie sämmtlicher niederländischer Verträge, hindert eine ein Nichtauslieferungsdelikt ergebende Qualifikationsveränderung die Strafverfolgung. Eine Ausnahme tritt nur ein, wenn Versuch oder Theilnahme statt der vollendeten That bz. der Thäterschaft sich herausstellt. In den erwähnten Verträgen[24]) ist nämlich der Fall des Versuchs oder der Theilnahme gar nicht erwähnt, sondern nur von dem Verbrechen oder Vergehen die Rede. Das Reichsg. hat im Urth. v. 29. Aug. 1888 (JMBl. 1889 S. 120) bezüglich eines aus den Niederlanden nach Preußen wegen Thäterschaft Ausgelieferten die Bestrafung wegen Beihülfe für zulässig erklärt mit dem Bemerken, daß für die A. und das dadurch begründete Recht der Strafverfolgung nach Inhalt des betr. Vertrages ausschließlich die objektive That, nicht die Art der Betheiligung an derselben maßgebend sei und diese That auch dann Gegenstand der Urtheilsfindung bleibe, wenn nicht Thäterschaft, sondern nur Beihülfe zu strafen ist.

Auch nach dem bayrisch-franz. Vertrage ist die Frage zu verneinen, da von dem Grundsatze, daß wegen eines im A.-Begehren nicht erwähnten Verbrechens oder Vergehens nicht bestraft werden dürfe, eine Ausnahme nur gemacht ist, wenn ein erschwerender Umstand hinzukommt, nicht auch wenn nachträglich eine geringere Qualifikation der zur Anklage gestellten That, eine dégénerescence de l'accusation, sich ergiebt; übrigens sind Versuch und Theilnahme unter bestimmten Voraussetzungen A.-Delikte. Uebertretungen sind unbeschränkt strafbar.

b. Ergiebt sich auf Grund geänderter Qualifikation ein anderes A.-Delikt,

---

[22]) Vgl. Bomboy et Gilbrin, Traité practique de l'extradition. Paris 1886 S. 130 ff. und Haus, Principes généraux de droit pénal belge, Paris 1885 Nr. 964.

[23]) And. Meinung Müller, a. a. O. S. 595.

[24]) Nach dem russisch-hessischen Vertrage wird auch wegen Versuchs und Theiln. ausgeliefert.

so bleibt das Strafverfolgungsrecht in Deutschland gegenüber dem Ausgelieferten ohne Einschränkung bestehen, eine Ausnahme tritt nur ein, wenn eine A. auf Grund des deutsch-engl. Vertrages erfolgt ist. Derselben Ansicht ist auch das Reichsg., welches im Urth. v. 3. Okt. 1890 (Entsch. 21 S. 180) die Bestrafung eines aus den Niederlanden an Preußen wegen Mordes Ausgelieferten wegen Todtschlags anordnete, nachdem das betr. erschwerende Moment weggefallen war.

D. Ist nach den vorstehenden Ausführungen eine Strafverfolgung oder Strafvollstreckung selbst mit Zustimmung des ausliefernden Staates nicht zulässig, so fragt es sich, ob diese Beschränknng für immer fortbesteht oder nicht.

a. In den Verträgen mit Italien, der Schweiz, Schweden-Norwegen, Spanien und Uruguay ist ausdrücklich bestimmt, daß die ausgelieferte Person wegen eines im Vertrage nicht vorgesehenen Delikts bestraft werden könne, wenn sie nach Verbüßung der Strafe für das gemeine Verbrechen, wegen dessen sie ausgeliefert ist oder nach ihrer Freisprechung es versäumt vor Ablauf einer Frist von drei Monaten das Land zu verlassen[25]). Daß die Beschränkung nur zeitweise Wirkung hat, ist so sehr in dem Wesen der Sache selbst begründet, daß sie auch ohne ausdrückliche Bestimmung im Vertrage selbstverständlich ist[26]). Denn die A., d. h. die zwangsweise Ueberlieferung einer Person von einem Staat an den anderen, kann doch nur so lange rechtliche Folgen nach sich ziehen, als sie überhaupt noch thatsächlich wirksam ist. Wenn aber ein Ausgelieferter, nachdem er wegen des A.-Delikts freigesprochen ist oder die dieserhalb erkannte Strafe verbüßt hat, freiwillig noch längere Zeit in dem Lande verbleibt, so ist das nicht mehr Folge der stattgefundenen A.; in solchem Falle können daher aus der A. weder von Seiten des ausliefernden Staates noch des Ausgelieferten selbst Rechte hergeleitet werden, vielmehr tritt der allgemeine Gerichtszwang in Wirksamkeit, der für alle im Staate Wohnenden besteht. Wo eine bestimmte Frist nicht vorgeschrieben ist, werden die Gerichte nach den Umständen des Einzelfalls zu entscheiden haben, ob die ausgelieferte Person noch in Folge der A. oder aus eigenem freien Entschlusse sich im Inland aufhält. Die

[25]) Die niederl. Regierung hat in der Strafsache c/a F. K. 14/90 — die Bestrafung wegen eines Nichtauslieferungsdelikts, nämlich der Blutschande aus § 173 Abs. 2 St.G.B., zugelassen für den Fall, daß es dem Ausgelieferten während eines Monats freigestanden habe, sich der diesbezüglichen Untersuchung durch die Flucht aus Deutschland zu entziehen. — Im J. 1880 wurde ein gewisser B. von der Schweiz wegen Fälschung und Betruges an Baden ausgeliefert und als die betr. Untersuchung wegen Mangels an Beweisen eingestellt war, wegen Wuchers angeklagt, durch Beschluß des Landg. Offenburg v. 28. Jan. 1881 aber außer Verfolgung gesetzt, da die Frist von 3 Monaten noch nicht abgelaufen war. (Vgl. Lammasch S. 803.)

[26]) Lammasch S. 776 ist hingegen der Ansicht, daß mangels einer Vertragsbestimmung der im Gebiete des ersuchenden Staates sich freiwillig aufhaltende Ausgelieferte niemals bestraft sondern nur ausgewiesen werden könne, und zwar auch dann, wenn er ein Inländer ist. Wollte man dem beipflichten, so würde, falls das Ausland die Annahme verweigerte, der Ausgelieferte straflos im Inlande sich umhertreiben dürfen, es wäre das ja geradezu ein Hohn auf die Strafjustiz. (Vgl. auch das oben mitgetheilte Obertrib.-Erk. v. 10. Nov. 1855.). Lammasch (S. 785) führt insbes. noch England an, dessen A.-Gesetz sect. 19 das Verbot der Bestrafung wegfallen lasse, wenn der Ausgelieferte Gelegenheit gehabt habe in das Land, welches ihn ausgeliefert habe, zurückzukehren, ohne dieselbe benutzt zu haben, und stützt seine Ansicht darauf, daß diese Bestimmung in dem auf Grund des Auslieferungsgesetzes abgeschlossenen deutsch-engl. Vertrage fehle. Allein die Vorschrift ist in den Vertrag nicht aufgenommen, weil sie für selbstverständlich erachtet wurde. Nach sect. 3 Nr. 2 a. O. ist übrigens die engl. Regierung nur verpflichtet, bei Abschließung von Verträgen dieselben Verpflichtungen von den fremden Staaten sich auszubedingen, welche England durch das gedachte Gesetz sich selbst auferlegt hat. Eine so weitgehende Verpflichtung, wie sie Lammasch behauptet, aber Deutschland aufzubürden und andererseits auch sich selbst, dafür lag für die engl. Regierung keinerlei zwingender Grund vor. Die Bestimmung des sect. 19 findet sich übrigens in allen anderen engl. Verträgen (vgl. Lammasch S. 785) wiedergegeben.

Digitized by Google

Frist — als weiteste wird man drei Monate annehmen müssen — ist um so geraumer zu bemessen, je weiter sich der Ausgelieferte von der Grenze des ausliefernden Staates entfernt befindet. Einem aus Frankreich Ausgelieferten, welcher seine Strafe in Memel abgebüßt hat, ist nicht zuzumuthen, sich schleunigst über die russ. Grenze zu entfernen, es muß ihm vielmehr gestattet werden, durch deutsches Gebiet die franz. Grenze zu erreichen. Für Preußen, überhaupt für den requirirenden Staat, besteht übrigens keinerlei Verpflichtung, für die Fortschaffung des Ausgelieferten zu sorgen.

Ist auf Grund eines nur von einem Bundesstaate mit einem fremden Lande geschlossenen Vertrages eine A. erfolgt und begiebt sich der Ausgelieferte aus diesem Bundesstaate nach einem anderen, z. B. von Bayern nach Preußen, so kann dieses gegen ihn nur einschreiten, wenn nach preuß. Strafrecht (vgl. § 3 des preuß. St.G.B.) dortselbst wegen einer in Bayern begangenen Strafthat ein Gerichtsstand begründet ist, sonst kann es ihn nur ausweisen und an einer nicht an Bayern stoßenden Grenze absetzen, während Bayern nicht berechtigt ist, auf Grund des G.Verf.G. im Wege der Rechtshülfe eine Uebergabe des Ausgelieferten zu verlangen.

Hält sich der Verbrecher nicht mehr in Folge der A., sondern freiwillig im Inlande auf, so kann er wegen jeder vor der A. begangenen Strafthat, auch wegen einer politischen bestraft werden. Auch hier ist Lammasch S. 800 Anm. 5 abweichender Meinung. Er hebt hervor, daß die Verträge mit Italien und der Schweiz den Vorbehalt einer nach drei Monaten möglich werdenden Strafverfolgung nur auf den Fall eines später aufkommenden „in diesem Vertrage nicht vorgesehenen" gemeinen Delikts beziehen, nicht auch — wie dies in den Verträgen mit Schweden-Norwegen, Spanien und Uruguay geschieht — auch auf den Fall der Konkurrenz eines politischen mit dem A.-Delikte. Die Folge davon sei, daß ein aus Italien oder aus der Schweiz Ausgelieferter, welcher eines gemeinen und eines politischen Deliktes schuldig sei, nach Verbüßung der ihm wegen des ersteren zuerkannten Strafe in Deutschland wegen des politischen niemals verfolgt, wenn er deutscher Reichsangehöriger sei, auch nicht einmal ausgewiesen werden kann. Diese Interpretation haftet zu sehr am Buchstaben des Vertrages, der Sinn des letzteren ist ein anderer.

b. Die Beschränkungen der Strafberechtigung fallen ferner weg, wenn der Ausgelieferte nach Verbüßung der Strafe oder nach seiner Freisprechung den ersuchenden Staat verläßt, später aber freiwillig — nicht etwa im Wege einer neuen A. oder durch force majeure, wie Kriegsgefangenschaft oder Schiffbruch, oder als Zeuge, der einer Ladung des betr. Staates vom Auslande her Folge leistet, — zurückkehrt. Es versteht sich dies übrigens ganz von selbst, das betr. Individuum kommt diesfalls gar nicht als Ausgelieferter, sondern als ein freiwillig Zurückkehrender in Betracht. Die Erwähnung dieses Punktes in einzelnen Verträgen des Deutschen Reiches ist nur geeignet, Mißverständnisse hervorzurufen.

E. Durch die ausdrückliche Erklärung des Ausgelieferten, es solle über sämmtliche gegen ihn erhobenen Anklagen, seien die Strafthaten auch politischer Natur, verhandelt und entschieden werden, wird das Gericht befugt und sogar verpflichtet, von den ihm sonst durch die Verträge auferlegten Beschränkungen abzusehen. Vom Standpunkte der Theorie aus, welcher der Ausgelieferte nur als das völlig rechtlose Objekt der Verhandlungen und Vertragsschließungen zwischen den Regierungen zweier Staaten ist, mag dies befremdlich erscheinen, denn wie sollte der Wille des Objekts die Vertragsbestimmungen wirkungslos machen. Widerspricht es auch nicht der Regel, wonach weitaus die meisten der positiven Voraussetzungen des Strafrechts unverzichtbar sind, wenn eine bestimmt lautende gesetzliche Vorschrift lediglich auf eine Willensäußerung des Angeklagten hin

Digitized by Google

außer Acht gelassen wird? Allein der wirklich freiwillige und ernstgemeinte Verzicht — nur ein solcher kann natürlich vom Gerichte berücksichtigt werden — beseitigt den Grund der dem ersuchenden Staate auferlegten Beschränkungen. Der Zweck derselben für den ausliefernden Staat ist nur der, die ausgelieferte Person vor etwa nach seiner Ansicht ungerechten Verfolgungen und Bestrafungen zu schützen. Diesen Schutz aber dem zu Schützenden, der selbst am besten beurtheilt, was zu seinem Vortheile oder Nachtheile gereichen kann, wider seinen Willen aufzudrängen, kann nicht beabsichtigt sein. In Frankreich ist es seit 1847[27]), obwohl der dortige Justizminister noch 1843 den Konsens des Ausgelieferten für bedeutungslos erklärte, und später auch in Belgien zur herrschenden Ansicht geworden, daß die Einwilligung des Ausgelieferten zur Ausdehnung der Verfolgung auch auf die reservirten Delikte berechtige, und sind diesbezügliche Bestimmungen in eine große Zahl der neueren franz. und belg., sowie auch in einige ital. und schweiz. Verträge übergegangen (vgl. Lammasch S. 783).

Dasselbe wird man auch bezüglich der A.-Verträge des D. Reiches und der Einzelstaaten annehmen müssen, wenn auch, abgesehen von dem bayrisch-franz. Vertrage eine ausdrückliche Vorschrift fehlt[28]). Ist eine Person, bezüglich deren ein A.-Antrag gestellt ist, auf ihr eigenes Verlangen vor Beendigung des sonst vorgeschriebenen Verfahrens ausgeliefert, so liegt in dieser sog. „freiwilligen" A. ohne Weiteres nicht eine vollständige Unterwerfung unter die Strafgewalt des requirirenden Staates, vielmehr ist noch eine ausdrückliche Verzichtleistung erforderlich, denn jene A. wird meistens dadurch zu erklären sein, daß der Verfolgte die langwierige Haft im ersuchten Staate vermeiden will. (Vgl. auch die Entsch. des franz. Kassationshofes vom 4. u. 27. Juli 1867 bei Billot, S. 371.)

II. Nach der Auslieferung begangene Strafthaten. Bei diesen ist, mögen sie auch politische sein oder mit solchen in Zusammenhang stehen, die Strafverfolgung uneingeschränkt zulässig; dies gilt auch dann, wenn dieselben außerhalb des Reiches begangen sein sollten, sofern nur im Inlande gemäß § 4 StGB. eingeschritten werden kann. In den Verträgen des D. Reichs wird die Bestrafung nur hins. der vor der A. verübten Strafthaten eingeschränkt, hieraus ist für die nachher erfolgten das Gegentheil abzuleiten. Der deutsch-engl. Vertrag (Art. 7 Abs. 2) allein besagt ausdrücklich, daß auf Strafthaten, welche nach erfolgter A. begangen sind, die einschränkende Bestimmung des Abs. 1 des Art. 7 keine Anwendung finde. Bei den von den Einzelstaaten abgeschlossenen Verträgen muß, soweit sie keinerlei Anhalt für die Entscheidung des hier fraglichen Punktes ergeben, nach allgemeinen völkerrechtlichen Grundsätzen das gleiche wie bei den deutschen Verträgen angenommen werden.

Wann die A. als erfolgt anzusehen ist, darüber enthalten die Verträge keinerlei Bestimmung. Im Allgemeinen geschieht die A. nicht zu der Zeit, wo das betr. Dekret von den zuständigen Behörden des ersuchten Staates unterschrieben wird, sondern erst dann, wenn der flüchtige Verbrecher seitens der Behörden des ausliefernden Staates an die deutschen bz. die als deren Stellvertreter fungirenden fremden[29]) Behörden wirklich übergeben wird, sollte dies auch auf dem Gebiet des ausliefernden Staates stattfinden; diese Ueberlieferung pflegt gewöhnlich an der Grenze bz. im Einschiffungshafen zu erfolgen. Geschieht die-

---

[27]) Vgl. Entsch. der cour de cassation v. 24. Juni 1847, Billot a. O. S. 366.

[28]) Die Behauptung Bomboys (a. O. S. 114), für die Unverzichtbarkeit trete auch die deutsche Theorie ein, ist nicht richtig, denn sowohl Müller S. 599, wie auch Hetzer S. 13 sind für Wirksamkeit des Verzichts; ferner auch Lammasch S. 783, der indeß nur eine Verurtheilung, nicht auch eine Strafvollstreckung zugeben will.

[29]) Z. B. die schweizerischen, wenn es sich um eine A. seitens Italiens handelt. (Uebereinkommen v. 25 Juli 1873, Centralbl. S. 271—275.)

selbe jedoch erst auf deutschem Gebiet oder auf demjenigen eines Durchgangsstaates, so wird man die A. als im Augenblicke des Ueberschreitens der Grenze des Reiches bzw. des Durchgangsstaates vollzogen fingiren müssen. Es kann offenbar nicht in der Absicht der Vertragsstaaten gelegen haben, die Strafverfolgung hinf. derjenigen Strafthaten zu beschränken, welche der Flüchtling begangen hat, nachdem er den Zufluchtsstaat verlassen hatte.

Dagegen erfolgt nach dem Rechte Englands (Extradition Act 1870 sect. 11) und demjenigen der Ver. Staaten von Nordamerika (Sect. 5272 Revised Statutes United States) grundsätzlich die Uebergabe an den requirirenden Staat in jenem Gefängnisse [30]), in welchem der Auszuliefernde detinirt wird, so daß der Transport von diesem Gefängnisse bis an die Grenze Englands oder der Ver. Staaten bereits durch Beamte des requirirenden Staates geleitet wird. Allerdings bezeichnet der Justizminister (Pr. J.-M.Bl.) 1877 S. 94) es als bestehende Praxis, daß der Transport der aus Großbritannien nach Deutschland „auszuliefernden" Personen regelmäßig durch engl. Polizeibeamte bis nach Hamburg erfolge und nur ausnahmsweise die Uebergabe in London an preuß. Beamte geschehe, daß ferner die Kosten bis zur Einschiffung in London England trage, während die Ueberfahrtskosten von London nach Hamburg den engl. Beamten deutscherseits erstattet werden müßten. Nach ihrer Fassung scheint die diesbezügliche Verfügung anzunehmen, daß die A. erst in London bz. Hamburg vor sich gehe. Dem kann indeß nicht beigepflichtet werden. Da der deutsch-engl. Vertrag erst durch die Extradition Akt v. 9. Aug. 1870 möglich geworden ist und auf derselben beruht, das engl. Gesetz somit als Quelle des Auslieferungs-Vertrages zu dessen Interpretation anzusehen ist, so ist anzunehmen, daß die A. vollzogen wird im Augenblicke der Fortschaffung des Flüchtlings aus dem betr Gefängniß in England. Daß engl. Polizeibeamte den Verbrecher bis London oder Hamburg transportiren, beruht auf einer Gefälligkeit der engl. Behörden, auf einer Vereinbarung der Verwaltungsorgane beider Staaten, welche dem Gesetze nicht derogiren kann. Aus dem Umstande, daß England die Transportkosten vom Gefängnisse bis nach London trägt, läßt sich für die Gegenansicht nichts herleiten.

Seitens der Ver. Staaten erfolgt die Uebergabe des Flüchtlings regelmäßig in Newyork (vgl. JMBl. 1889 S. 8). Von diesem Zeitpunkt ab ist die A. als vollzogen anzusehen, denn das amerikanische A.-Gesetz war zur Zeit des Abschlusses der Verträge mit den deutschen Staaten noch nicht in Geltung.

Nachtrag: Der Art. 6 des Auslieferungsvertrages zwischen dem Deutschen Reich und dem Kongostaat, betr. die A. der Verbrecher zwischen den Deutschen Schutzgebieten in Afrika und dem Gebiete des Kongostaates vom 25. Juli 1890 (R. G. Bl. 1891 S. 91) bestimmt:

> „Die ausgel. Person darf in dem Gebiete, nach welchem die A. bewilligt worden ist, wegen einer anderen vor der A. begangenen strafbaren Handlung, als derjenigen, welche zur A. Anlaß gegeben hat, weder zur Untersuchung gezogen noch bestraft werden, noch von da nach einem anderen Lande weitergeführt werden, es sei denn, daß die Regierung oder Behörde, welche die A. bewilligt hat, ihre Zustimmung dazu ertheilt oder die ausgelieferte Person, nachdem sie wegen der strafbaren Handlung, welche zur Auslieferung Anlaß gegeben hat, bestraft oder endgiltig freigesprochen worden ist, während eines Monats im Lande bleibt, oder nach Verlassen desselben wieder in dasselbe zurückkehrt."

[30]) In Großbritannien eines der Gefängnisse der Grafschaft Middlesex. (Vgl. Lammasch S. 697.)

9. Zur Auslegung des § 360 Nr. 11 RStGB.

Von Landgerichtsrath Dr. Gillischewski zu Cottbus.

Die häufige und vielfach unrichtige Anwendung obiger Strafbestimmung und die begriffliche Unbestimmtheit des groben Unfugs haben den Streit darüber noch nicht zur Ruhe kommen lassen[1]) und rechtfertigen den Versuch, in den folgenden Zeilen zur Klärung der Ansichten etwas beizutragen.

Der § 360 11 ist bekanntlich dem § 340 9 des Pr. StGB. nachgebildet, welcher dort zu den im Tit. 2 Th. III enthaltenen Uebertretungen in Beziehung auf die Sicherheit des Staats u. die öff. Ordnung gerechnet wird, und dem wiederum die § 183 II 20 ALR., § 12 V. zur Verhütung der Tumulte v. 30. Dez. 1798 u. §§ 1, 2 V. zur Aufrechthaltung der öff. Ordnung u. der dem Gesetz schuldige Achtung, v. 17 Aug. 1835 zu Grunde liegen. In diesen Gesetzesstellen wird nur die Erregung von Unruhe und die Begehung grober Unsittlichkeiten auf Straßen u. anderen öff. Orten bedroht, zum Unfug dieser Art aber auch Aufregung durch Geschrei und Pfeifen gerechnet. Hieraus und aus der Zusammenstellung des ruhest. Lärms und groben Unfugs unter einer Nummer des § 360 RStGB. sind schon rein äußerliche Momente für die Gleichartigkeit beider Thatbestände zu entnehmen. Diese wird sich auch aus der sogleich zu erörternden inneren Natur der Uebertretung ergeben. Das RStGB. hat zwar den von den Uebertretungen handelnden Abschn. 29 nicht in Titel eingetheilt, es dürfte aber die obige Titelüberschrift des Preuß. StGB. auch jetzt noch maßgebend sein, da bei Uebernahme des § 340 9 eine Aenderung nicht beabsichtigt worden ist.[2])

Hiernach besteht die Uebertretung des § 360 11 in einer ungebührlichen oder unbefugten Störung der öff. Ordnung. Denn gegen die in der Ueberschrift des Tit. 2 Th. III des Preuß. StGB. noch erwähnte Sicherheit des Staats verstoßen nur die das. unter Nr. 1—5 aufgezählten Uebertretungen. Die öff. Ordnung ist nach Grimms Wörterbuch (Bd. 7 S. 1334) ein geordneter äußerer oder innerer Zustand in Staat, Kirche und Gesellschaft. In dem weiteren, beide Zustände umfassenden Sinne wird der Ausdruck in der Ueberschrift des Abschn. 7 Th. II RStGB. „Verbr. o. Verg. wider die öff. Ordnung" gebraucht, während im § 361 6 das., wo von der zur Sicherung der Gesundheit, der öff. Ordnung und des öff. Anstandes erlassenen Polizeivorschriften die Rede ist, damit die äußere öff. Ordnung gemeint ist. Dies ergiebt nicht nur deren Zusammenstellung mit Gesundheit und Anstand, sondern auch der Zweck jener poliz. Vorschriften, der in den Schutz der Gesellschaft vor der Belästigung und Gefährdung durch die Prostituirten besteht. Zum Schutz der inneren öff. Ordnung oder des öff. Friedens dienen die §§ 126, 130 a. O. Dagegen soll der § 360 11 nach obiger Entstehungsgeschichte wieder die äußere öff. Ordnung schützen. Der öff. Friede besteht in der Zuversicht der Gesellschaft, in ihren berechtigten Interessen genügend geschützt zu sein und zu bleiben[3]). Da dieser innere Gemüthszustand mit der äußeren Ordnung nichts gemein hat, so erscheint es nicht gerechtfertigt, von der Beunruhigung des öff. Friedens durch Unfug zu sprechen[4]). Ebenso wenig ist es zu billigen, wenn neben der öff. Ordnung die öff. Interessen als verletzt bezeichnet[5]), oder wenn die erstere als das allgemeine Interesse an der öff. Ruhe und Sicher-

[1]) Vgl. Arch. Bd. 37 S. 117 A. 17, Frank das. 34 S. 145, 36 S. 267, 38 S. 413.
[2]) Olshausen, 3 Aufl. No. 6 β zu § 360 Nr. 11 StGB., Frank a. O. Bd. 34 S. 152.
[3]) Rechtspr. d. RG. in Straff. Bd. 3 S. 632. [4]) So Frank a. O. u. Entsch. d. RG. in Str.S. Bd. 79 S. 295. [5]) Entsch. d. RG. i. Str. Bd. 1 S. 400.

heit definirt wird[6]). Denn unter den öff. Interessen sind hier die des Publikums zu verstehen, und falls man dieses mit dem Reichsg. als den Verletzten ansieht, so ist es selbstverständlich, daß das Publikum wie jeder andere durch eine Strafthat Geschädigte ein Interesse an deren Nichtbegehung, hier also an der Aufrechthaltung der öff. Ordnung oder Ruhe und Sicherheit hat. Die Hervorhebung dieses Interesses als Thatbestandsmoment trägt deshalb zur Erläuterung des § 360 11 nichts bei. Eine Verletzung des Publikums ist, streng genommen, nicht möglich, weil ein unbestimmter Kreis von Personen nicht verletzt werden kann. Ich kann auch der Ansicht, daß die Uebertretung des § 360 11 nicht gegen eine bestimmte Person gerichtet sein dürfe, nicht beipflichten. Denn ein muthwilliger Eingriff in die öff. Ordnung ist auch dann als Unfug strafbar, wenn er gegen einen Bekannten oder Verwandten des Thäters verübt, z. B. dessen an der Straße stehendes Haus durch Bemalung oder sonst irgendwie verunstaltet wird.

Das Reichsg. hat anscheinend im citirten Urth. v. 27. April 1880 den Begriff der öff. Ordnung weiter gefaßt und sich erst neuerdings im Urth. v. 3. Juni 1889 (Entsch. Bd. 19 S. 297) der hier vertretenen Ansicht durch die Bemerkung genähert, daß der § 360 11 in erster Linie den Schutz der poliz. Ordnung, der äußeren Ruhe und des sittlichen Anstandes auf den öff. Straßen und Plätzen bezweckt. Die Entwickelungsgeschichte des § 360 11 ergiebt aber nicht, daß man jenen Schutz auf die innere öff. Ordnung hat ausdehnen wollen. Vielmehr sind auch die anderen der im § 340 Pr. StGB. unter Nr. 6—11 aufgeführten Uebertretungen gegen die äußere öff. Ordnung gerichtet. Nr. 6 handelt von der unerlaubten Errichtung von Aussteuer-, Sterbe- und Wittwenkassen; nach Nr. 7 wird bestraft wer bei Unglücksfällen oder gemeiner Gefahr der poliz. Aufforderung zur Hülfe nicht Folge leistet; Nr. 8 schützt die Sonn- und Festtagsruhe, Nr. 10 bestraft die Thierquälerei und Nr. 11 das öff. Hazardspiel. Im RStGB. entsprechen die Nr. 9 und 10 der Nr. 6 und 7, Nr. 13 und 14 der Nr. 10 und 11 pr. StGB. Nr. 12 RStGB. bedroht die Pfandleiher und Rückkaufshändler, welche den für ihr Gewerbe erlassenen Anordnungen zuwiderhandeln. Nur die Thierquälerei braucht jetzt nicht mehr gegen die öff. Ordnung zu verstoßen, weil sie auch strafbar ist, wenn sie nicht öffentlich, aber in Aergerniß erregender Weise, begangen wird. Hinsichtlich der übrigen aus dem pr. StGB. entnommenen Uebertretungen des § 360 sind wesentliche Aenderungen nicht getroffen; denn durch die Einschiebung des zweiten „wer" in Nr. 11 sollte nur stilistisch zum Ausdruck gebracht werden, daß das „ungebührlicherweise" sich nur auf den ruhest. Lärm bezieht[7]). In Nr. 6 ist zwar der Begriff der öff. Ordnung ein anderer als in Nr. 7—11 des § 340. Denn dort betrifft dieselbe die öff., nur mit staatlicher Genehmigung zu errichtenden Anstalten, in den letzteren Nummern dagegen den geordneten Zustand eines öff. Orts. Mit Ausnahme der Thierquälerei, welche zugleich das Sittlichkeitsgefühl verletzt, berühren aber sämmtliche vorerwähnte Uebertretungen die innere öff. Ordnung nicht.

Die Störung der äußeren Ordnung kann sich naturgemäß nur auf einen beschränkten Raum erstrecken. Dieser muß ein öffentlicher sein, da nur der Zustand eines solchen öffentlich oder allgemein sichtbar geordnet sein kann. Die Regeln, nach welcher jene Ordnung erfolgt, sind die des Anstandes, der Sitte und des Verkehrs. Denn der Schutz steht hier vornehmlich in Frage[8]). Daß die störende Handlung an einem öff. Ort verübt wird, ist nicht erforderlich, wenn

---

[6]) So Meyer, Lehrb. 4. Aufl. S. 1020. [7]) Olshausen a. O. No. e β. [8]) Rotering, Polizei-Uebertretungen, S. 45.

hire Folgen am letzteren wahrnembar sind. Ebenso wenig braucht der Thatort ein offener zu sein, vielmehr unterliegt auch die Ordnung im abgeschlossenen allgemein zugänglichen Raum, wie in der Kirche, im Theater oder Wirthshaus als öffentliche dem Schutz des § 360 11. Als äußere kann man sie im Gegensatz zur Ordnung der inneren Gefühle und Empfindungen der Menschen und ihrer gesellsch., staatlichen oder kirchlichen Beziehungen zu einander bezeichnen[9]). Die Oeffentlichkeit des Thatorts wird ferner dadurch nicht ausgeschlossen, daß derselbe (abgesehen von der Zahlung eines Eintrittsgeldes) nur unter gewissen Bedingungen Jedermann zugänglich ist. Deshalb bleibt der Raum eines Wirthshauses, in dem eine sog. Gebehochzeit gefeiert wird, ein öffentlicher, weil an einer solchen jede ordentliche Person auch ohne Einladung gegen Entrichtung einer Gabe Theil nehmen kann[10]). Dagegen hat das Urth. des RG. v. 22. Febr. 1886 (Entsch. Bd. 13 S. 366) m. E. mit Unrecht die bei einer Hochzeitsfeier in einem Privathause erfolgte Ruhestörung, durch welche nicht einmal die von auswärts erschienenen Hochzeitsgäste, sondern nur andere Hausbewohner belästigt worden sind, für eine Uebertretung des § 360 11 erklärt. Denn daß der Lärm auf die Straße gedrungen war und die dort befindlichen Personen gestört hatte, war nicht festgestellt und das Vorliegen einer öff. Störung kann nicht dadurch begründet werden, daß die gestörten Hausbewohner „zu dem Vorgang und dessen nicht im Hause wohnenden Veranlasser keine Beziehungen hatten". Auch der von Rotering (a. O. S. 42) hervorgehobene Umstand, daß die Bewohner eines größeren Hauses häufig dem Wechsel unterworfen sind und sich als Fremde betrachten, kommt hier nicht in Betracht, weil durch den nur in einem Privathause wahrnehmbaren Lärm die öff. Ruhe nicht gestört wird. Man müßte sonst mit Rücksicht auf Ruhestörungen einen im Uebrigen nicht gerechtfertigten Unterschied zwischen größeren und kleineren Miethshäusern machen und die ersteren den öff. Gebäuden gleich stellen. Die allgemeine Zugänglichkeit eines Hauses ist auch nicht nach der Zahl seiner Bewohner, sondern nach den Zwecken, welchen es dient, zu beurtheilen.

Als Störung stellt sich die Aenderung des geordneten Zustandes eines Orts nur dar, wenn derselbe nach der Veränderung Unbefangenen als ein ungeordneter erscheint. Im Zweifel ist hierüber die Meinung der Bewohner des Orts maßgebend, an welchem die Aenderung vorgenommen ist, weil nur sie dadurch gestört werden können. Die Bemerkung des Urth. v. 10. Mai 1882 (Rspr. Bd. 4 S. 459), daß Unfug auch stattfinden könne, wenn er in Folge eines durch Gewohnheit (an Schlägereien in ländlichen Wirthshäusern) verbildeten Urtheils als solcher nicht empfunden werde, dürfte deshalb unzutreffend sein. Jene Aenderung ist entweder eine dauernde, die Beschaffenheit des Orts selbst betreffende, welche nur durch eine neue Thätigkeit wieder beseitigt werden kann, oder eine vorübergehende, die Natur des Orts nicht berührende und deshalb von selbst aufhörende. Beim ruhest. Lärm liegt stets die letztere Aenderung vor, weil dadurch die am Ort herrschende Ruhe nur zeitweise in ihr Gegentheil verkehrt wird. Der grobe Unfug kann in beiden Arten von Störungen bestehen. Durch eine vorübergehende, keine sichtbaren Spuren hinterlassende Aenderung wird die öff. Ordnung nur gestört, wenn die störende Handlung von Unbetheiligten wahrgenommen wird, während eine dauernde Aenderung auch nach ihrer Vor-

---

[9]) Den geordneten Zustand des Hauses und der Familie rechne ich zu den äußeren nicht öffentlichen Ordnungen, wiewohl der Hausfriedensbruch nach § 123 StGB. zu den Vergehen gegen die öff. Ordnung gehört, weil der Abschn. 7 des. nur einen Sammeltitel enthält, unter welchen verschiedenartige Handlungen zu einem gemeinsamen Rahmen zusammengefaßt sind. Berner, Lehrb. 15. Aufl. S. 384.

[10]) Entsch. d. RG. in Str. S. Bd. 10 S. 297.

nahme zur Kenntniß des Verletzten kommen kann. Ein Lärm, den nur der Lärmende hört, ist kein ruhestörender. Die Beschädigung einer öff. Anlage wird dagegen als Störung empfunden, auch wenn sie heimlich erfolgt und der Thäter dabei nicht betroffen wird[11]). Hiernach unterliegt es keinem Zweifel, daß ein unbefugter Eingriff in die öff. Ordnung, soweit er überhaupt geeignet ist, dieselbe zu stören, eine solche Störung stets herbeiführt. Beim ruhest. Lärm ist diese Voraussetzung seiner Strafbarkeit allgemein anerkannt[12]), weil sie im Begriff liegt. Dagegen ist streitig, ob jener Erfolg zum Thatbestand des Unfugs gehört. Während Rotering S. 46 nur die wirklich erfolgte Störung oder Belästigung des Publikums als Folge der Gefährdung für ein Merkmal des Unfugs hält, genügt nach Frank (oben 34 S. 150), weil das Gesetz eine dahin gehende Bestimmung nicht enthält, ein solches Thun, welches durch die Gröblichkeit seines Erscheinens geeignet ist, die dasselbe wahrnehmenden Menschen, das Publikum, in seinem durch die Rechtsordnung gesicherten Frieden zu erschüttern." Ebenso haben das Kammerg. (Johow 2 S. 296) und andere OLGerichte (vgl. oben 37 S. 69 Nr. 7) die bloße Möglichkeit einer Störung der öff. Ordnung ohne nachweisbaren Erfolg für hinreichend erklärt. Oppenhoff (N. 83 zu § 360 Nr. 11) ist dieser Auffassung beigetreten und Olshausen bezeichnet als gemeine Meinung, daß die Unfugshandlung nur zu einer Störung der öff. Ordnung geeignet zu sein, also das Publikum nur zu gefährden, nicht nothwendig zu belästigen braucht.

Diese Ansichten dürften selbst dann nicht richtig sein, wenn man dem Begriff der öff. Ordnung eine weitere Bedeutung giebt als die oben erörterte. Eine Handlung, welche das Publikum nicht belästigt oder gefährdet, wiewohl es dieselbe wahrnimmt, ist hierzu offenbar ungeeignet. Eine Gefährdung des Publikums genügt, soweit dieses als verletzt gelten kann, auch nach meiner Ansicht zur Störung der öff. Ordnung, wenn man darin nicht einen höheren, sondern einen geringeren Grad der Belästigung findet. Das als Unfug strafbare Werfen von Knallerbsen oder anderen leicht explodirenden Körpern auf die Straße, um die Vorübergehenden zu erschrecken, gefährdet dieselbe insofern, als sie durch den explodirenden Stoff beschädigt werden können. Die im mehrerwähnten Urth. v. 27. April 1880 enthaltene Definition, wonach sich des Unfugs schuldig macht, wer die öff. Interessen, die öff. Ordnung dadurch verletzt, daß er das Publikum als solches im Gegensatz zu einzelnen Personen oder individuell begrenzten Personenkreisen gefährdet oder ungebührlich belästigt, paßt überhaupt nur auf diejenigen Unfugshandlungen, welche, wie das soeben angeführte Beispiel, den öff. Verkehr stören. Dahin gehören auch die auf der Straße begangenen groben Unsittlichkeiten, wie das Entblößen des Geschlechtstheils zu dem Zweck die Vorübergehenden mit Urin zu bespritzen[13]). Der obigen Entscheidung des RG. lag eine in einer Privatwohnung begangene unzüchtige Handlung zu Grunde. Durch den citirten Satz sollte die Ansicht zurückgewiesen werden, daß Unfug auch im Familienkreise verübt werden könne, und es ist wohl nur deshalb lediglich die Gefährdung oder Belästigung des Publikums hierzu für nothwendig erklärt. Das muthwillige Abreißen eines Schildes vom Hause oder die frevelhafte Beschmutzung oder Beschädigung eines öff. Denkmals gilt gewiß allgemein als grober Unfug, wiewohl dadurch Niemand belästigt oder gefährdet wird. Der Umstand, daß jene Handlungen auch als Sachbeschädigungen bestraft werden können, schließt die Anwendung des § 360 11 nicht aus. Denn die Ansicht, daß diese Vor-

[11]) Ueber die Konkurrenz von Sachbeschädigung und grobem Unfug s. unten.
[12]) A. M. nur Berner a. O. S. 674.
[13]) Unzüchtig ist eine solche Handlung nur, wenn sie eine geschlechtliche Beziehung hat. Entsch. des RG. i. Str.S. Bd. 7 S. 168.

Digitized by Google

schrift eine subsidiäre Geltung habe, ist jetzt wohl allgemein aufgegeben[14]). Es ist in der That kein Grund erfindlich, weshalb § 360 11 nicht ebenso wie andere Uebertretungen mit einem Vergehen ideal konkurriren sollte. Diese Konkurrenz hat nicht nur bei der Straszumessung Bedeutung, sondern namentlich dann, wenn die Bestrafung des Vergehens wegen Fehlens des dazu erforderlichen Strafantrags unzulässig ist. Das Publikum wird durch derartigen Unfug insoweit berührt, als es bei Wahrnehmung desselben daran Aergerniß nimmt[15]). Dieses Gefühl bezeugt aber nur, daß das Publikum die That für eine ungebührliche hält. Verletzt ist durch diese lediglich der Eigenthümer der beschädigten Sache[16]).

Im Urth. v. 26. Nov. 1881 (Entsch. Bd. 5 S. 299) hat auch das Reichsg. anerkannt, daß der den Verkehr störende Straßenunfug gegen einzelne Personen (im Gegensatz zum Publikum) verübt werden kann, weil die Gefährdung der Sicherheit der Straße durch einen Angriff auf eine einzelne dieselbe passirende Person eine Störnng der unmittelbar nicht angegriffenen Personen in sich schließe, die durch Wahrnehmung des Angriffs in dem Gefühl eigener Sicherheit beeinträchtigt werden. Der Kreis der wahrnehmenden Personen brauche kein sehr ausgedehnter zu sein, um einer Störung gedachter Art das Merkmal einer in die Allgemeinheit hineinwirkenden Verletzung der öff. Ordnung zu geben. Die zufällig den Angriff auf offener Straße Wahrnehmenden seien so lange als Repräsentanten des Publikums anzusehen, als nicht thatsächlich feststehe, daß sie mit dem Angreifer in Folge voraufgegangener Beredung oder stillschw. Vereinbarung einen geschlossenen Personenkreis bildeten, der daher auch für das Bewußtsein des Angreifers von der unbestimmten das Publikum bildenden Menschenmenge unterschieden gewesen sei. Hiernach scheint das Reichsg. den Angriff auf der Straße nur als groben Unfug zu qualificiren, wenn denselben außer dem Angegriffenen andere Personen wahrnehmen, die sich nicht in der Begleitung des Angreifers befinden. Eine weitere Bedeutung soll wohl „der geschlossene Personenkreis" nicht haben. Denn wenn derselbe zum Zweck des Angriffs gebildet worden wäre, so würden seine Mitglieder als Theilnehmer an der That selbstverständlich nicht Repräsentanten des Publikums sein können. Die Begleiter des Angreifers werden durch den Angriff, selbst wenn sie ihn nicht billigen, in der Regel nicht gestört werden. Indeß kann sich auch der Angegriffene über eine Störung durch denselben nicht beklagen, wenn er den Angriff durch einen früheren Streit oder durch eine Beleidigung des Angreifers verschuldet und sich so im weitern Sinne daran betheiligt hat. In diesem Fall wird man deshalb die Anwesenheit unbetheiligter Personen, die durch den Angriff unberechtigt gestört werden, erfordern müssen. Wird dagegen der letztere ohne Vermuthen und ohne Zuthun des Angegriffenen verübt, so ist auch er in seinem Sicherheitsgefühl beeinträchtigt, weil er den Angriff mit Recht für einen ungebührlichen hält. Dem Zwecke einer gerechten Strafrechtspflege würde es nicht entsprechen, wenn die Bestrafung eines solchen Angriffs von dem zufälligen Umstand abhinge, daß außer dem Angegriffenen eine andere Person am Thatort vorüberkommt und dadurch Gelegenheit erhält, den Angriff wahrzunehmen. Der § 223 StGB. ist auf denselben nicht anwendbar, wenn der Angegriffene von dem nach ihm geführten Schlag oder Stoß nicht getroffen und deshalb nicht verletzt wird.

Daß die Uebertretung des § 360 11 in einer Ungebühr besteht, ist zwar nur

---

[14]) v. Bar, Ger. Saal Bd. 40 S. 432, Meyer a. O. S. 1020, Olshausen a. O. No. e *a*, A. M. Rotering a. O. S. 41.

[15]) Der durch Mittheilung des Unfugs erregte Unwille kommt als mittelbare Folge gar nicht in Betracht. Urth. d. RG. v. 17. April 1888 (Rspr. 10 S. 304).

[16]) Binding, Handb. des Strafr. Bd. 1 S. 616 Anm. 1, S. 619 fg.

für den ruhest. Lärm ausdrücklich vorgeschrieben. Hinsichtlich des groben Unfugs folgt aber aus der Bedeutung jenes Beiworts, daß darunter gleichfalls eine nicht blos unbefugte sondern ungebührliche Handlung zu verstehen ist. Der Begriff der Ungebühr kann unter Umständen wohl enger sein als der des Unfugs, wenn Jemand bei Ausübung einer Befugniß deren Grenzen unnöthig unter Belästigung Anderer überschreitet[17]). In der Regel fällt darunter nur eine ungeziemende, keinen vernünftigen oder berechtigten Zweck verfolgende Thätigkeit, über deren Unzulässigkeit der Thäter nicht im Zweifel sein kann[18]). Der mit einem erlaubten Gewerbebetrieb verbundene Lärm ist kein ungebührlicher und deshalb nicht als Ruhestörung strafbar. Auch den Weiterbetrieb eines wegen seines Geräusches nach § 27 GewO. untersagten Handwerks wird man nur als Ungebühr bezeichnen können, wenn derselbe lediglich aus Mißachtung des poliz. Verbots erfolgt, weil der Handwerker seine Werkstätte ohne erheblichen Nachtheil in ein anderes Gebäude verlegen kann. Anderenfalls dürfte seine Absicht, sich durch den verbotenen Handwerksbetrieb vor Verlusten zu schützen, keine unberechtigte sein[19]). Einen Anspruch auf Entschädigung hat der Gewerbetreibende nach § 51 GewO. nur, wenn sein Betrieb erst nach dem erlaubten Beginn desselben in der neuen Betriebsstätte verboten wird. Eine Strafe ist auf die Uebertretung des Verbots das. nicht angedroht.

Durch die Stimmen von Thieren kann Seitens ihrer Besitzer ruhestörender Lärm erregt werden, wenn sie dieselben öffentlich zum Schreien oder Heulen veranlassen oder die Thiere in der sicheren Voraussicht, daß dieselben dort lärmen werden, auf die Straße laufen lassen[20]). Durch die nur auf dem Grundstück des Besitzers und seiner Nachbarn vernehmbaren Thierstimmen wird dagegen die öff. Ruhe nicht gestört. Ebenso wie Thiere können auch Menschen Werkzeuge zur Ruhestörung sein; denn wenn ihr Geschrei die unwillkürliche Folge der ihnen durch eine Mißhandlung verursachten Schmerzen ist, so ist für den dadurch verursachten Lärm nach § 52 StGB. der Mißhandelnde allein verantwortlich[21]).

Der ruhest. Lärm stellt immer eine Belästigung der dadurch Gestörten dar. Auch der grobe Unfug kann, wie oben ausgeführt, in einer solchen bestehen. Wenn der Lärm auf eine belebte Straße dringt, so wird er dort ebenso wie ein auf derselben begangener Unfug einen Menschenauflauf verursachen und dadurch den Verkehr stören. Zur Bestrafung der Ruhestörung genügt aber deren Wahrnehmung am öff. Ort. Da die Belästigung von Personen nicht das einzige Mittel zur Verübung groben Unfugs ist, so kann ich der Ansicht, daß die Unfugshandlung stets eine physisch lästig fallende sein muß[22]), nicht beipflichten. Jene Ansicht ist außerdem deshalb unrichtig, weil Unfug auch durch psychisch wirkende Mittel begangen werden kann. Diese lassen allerdings keinen unmittelbaren Eingriff in die Außenwelt zu. Die menschliche Stimme wirkt auf letztere nur störend ein, wenn sie zum Schreien oder zu übermäßig lautem, zweckwidrigen Sprechen gemißbraucht wird. Durch den naturgemäßen Gebrauch der

---

[17]) Olshausen No. d, a. a. O. Urth. des Kammerg. v. 19. Febr. 1883 (Johow 3 S. 372).

[18]) Rotering S. 42, v. Bar a. O. S. 435. Ueber die in der Gerichtssitzung begangenen Ungebührlichkeiten s. §§ 179, 180 GVerfG. Die dort angedrohte Ordnungsstrafe dürfte die Kriminalstrafe nicht ausschließen.

[19]) Im Urth. des OLG. Braunschweig oben 37 S. 215 ist der Betrieb des verbotenen Handwerks ohne Rücksicht auf die Erwerbsverhältnisse und die Willensrichtung des Thäters für strafbare Ruhestörung erklärt.

[20]) Dresdener Ann. Bd. 6 S. 507. [21]) Borchart, Strafr. Verantwortlichk. für Handlungen Dritter, S. 104.

[22]) v. Liszt, Lehrb. 3. Aufl. S. 595. Meyer a. a. O. S. 1020. v. Bar a. a. O. S. 433.

Stimme zum Aussprechen von Gedanken oder durch anderweitige Mittheilung von solchen ist dagegen nur eine mittelbare Einwirkung auf die Außenwelt möglich. Die durch die Aeußerung bei den Destinatären oder Gedankenempfängern angeregten Vorstellungen und Empfindungen können deshalb nur mittelbar dadurch, daß sie jene Personen zu einer Störung der öff. Ordnung veranlassen, eine solche herbeiführen. Falls diese Störung auf einem durch den Gedankenäußerer absichtlich hervorgerufenen Irrthum der unmittelbaren Thäter beruht, so ist sie nur jenem als dem mittelbaren Thäter zuzurechnen, weil die getäuschten Gedankenempfänger dann lediglich als seine Werkzeuge handeln[23]). Ohne eigene Thätigkeit der Destinatäre kann durch Gedankenäußerungen die äußere Ordnung nicht gestört werden. Denn ihre Bestürzung, Beunruhigung, Verwirrung oder die sonstigen Empfindungen, welche die unmittelbaren Folgen der Aeußerungen sind, berühren die Sinnenwelt nicht, wenn sie sich nicht darin bethätigen. Der Nachts auf einer menschenleeren Straße ausgestoßene Ruf „Feuer" ändert, abgesehen davon, daß dadurch die Ruhe auf der Straße gestört wird, den Zustand derselben nicht, so lange die Hörer des Rufs in ihren Wohnungen bleiben. Erst dadurch, daß sie durch Neugier oder Bestürzung aus den Häusern getrieben nach der Brandstätte fragen, so die Kunde vom Brande weiter verbreiten und Verwirrung auf die Straße bringen, tritt jene Aenderung derselben ein, die man als eine Störung der öff. Ordnung bezeichnen kann. Daß diese derjenige verschuldet, der den Feuerruf frevelhaft ausstößt, um die Hörer dadurch zu erschrecken, dürfte nach dem Vorgesagten nicht zweifelhaft sein. Das Reichsg. (Entsch. 19, S. 296) sieht hierin mit Recht die Verübung groben Unfugs. Als Ruhestörung, wie Frank (Bd. 38 S. 417) will, kann der frevelhafte Feuerlärm nur bestraft werden, wenn dessen Hörer nicht durch den Glauben an die Feuersbrunst beunruhigt, sondern durch den Lärm als solchen belästigt werden, weil dieser dann nicht als Gedankenmittheilung in Betracht kommt. Uebrigens kann durch falschen Feuerlärm nicht blos die Ordnung auf der Straße, sondern auch an anderen öff. Orten gestört werden. Nicht selten werden dadurch die Besucher eines Theaters in Schrecken versetzt. Auch hier wird man aber eine Störung nur annehmen können, wenn die Zuschauer das Theater in ungeordneter, hastiger Weise verlassen, nicht auch, wenn sie alsbald über ihren Irrthum aufgeklärt, auf ihren Plätzen bleiben. Kommt es beim Verlassen eines überfüllten Theaters zu einem gegenseitigen Drängen der Besucher, so ist darin eine Gefährdung derselben zu erblicken, welche nicht wohl die Folge einer bloßen Ruhestörung sein kann. Der Umstand, daß die durch den Feuerlärm Getäuschten die dadurch verursachte Störung nicht für eine ungebührliche ansehen, steht der Annahme groben Unfugs nicht entgegen, da die Gestörten über die Berechtigung der Störung nicht urtheilen können, während sie sich über deren Grund im Irrthum befinden.

Auf einem Irrthum, der unter Umständen die Zurechnung ausschließt, beruht auch der Aberglaube. Eine jenem irrigen Glauben entsprungene That kann kein Unfug sein, weil der Abergläubige nicht weiß, daß er etwas Ungebührliches thut[24]). Wer dagegen unter Mißbrauch des Aberglaubens einer leichtgläubigen Bevölkerung durch muthwillige Behauptung einer Wundererscheinung auf einem belebten öff. Wege einen Menschenauflauf verursacht, indem er die Vorübergehenden veranlaßt auf die Wiederkehr des Wunders zu warten, der stört die Ordnung am Thatort und verübt dadurch Unfug. In kath. Ländern, in welchen

[23]) Meyer a. a. O. S. 227 fg.

[24]) Das Urth. des OLG. zu Dresden v. 31. Mai 1880 (Anm. 2 S. 239) hat dagegen das aus Aberglauben erfolgte Herablassen des Leichnams eines Erhängten aus einem Hause für strafbaren Unfug erklärt.

der Glaube an die Erscheinung von Heiligen noch vielfach verbreitet ist, wird häufig von Abergläubigen, die selbst an solche Wundererscheinungen glauben, in jener Weise der öff. Verkehr gestört, ohne daß sie aus dem obigen Grunde hierfür bestraft werden können.

Andere auf Täuschung des Publikums gerichtete Mittheilungen sind mit Unrecht zu den Unfugshandlungen gerechnet worden, so die Ankündigung des Wahrsagens vom Pr. ObTr.[25]), schwindelhafte Reklame vom OLG. zu München[26]) und Kammerg.[27]). Falls solche Gedankenmittheilungen die Getäuschten zu einer Thätigkeit veranlassen, so berührt diese nur ihre persönlichen Interessen. Ebenso wenig vermag das Aergerniß, das die nicht getäuschten Gedankenempfänger an den schwindelhaften Aeußerungen nehmen, die öff. Ordnung zu stören. Dieses Gefühl des Unwillens würde nur beim Vorliegen einer Störung dafür sprechen, daß dieselbe von den Gestörten als Ungebühr empfunden wird. Der Einwand, daß nach § 183 StGB. auch unzüchtige Aeußerungen, welche öff. Aergerniß geben, bestraft werden können, dürfte hier nicht zutreffen. Denn durch jene Strafvorschrift soll nicht die öff. Ordnung, sondern das Sittlichkeitsgefühl vor unzüchtigen Angriffen geschützt werden, sodaß auch eine unzüchtige Handlung nach § 183 a. O. nicht strafbar ist, wenn daran Niemand Aergerniß nimmt[28]). Das Kammerg. findet freilich schon in der Verbreitung schwindelhafter Reklamenblätter ohne nachweisbare Wirkung auf die Leser groben Unfug. Als solcher sind auch öffentliche Verrufserklärungen gegen Gewerbetreibende, namentlich gegen Schankwirthe, welche ihre Lokale nicht zu socialdem. Versammlungen geliehen haben, qualificirt worden[29]). Die Strafwürdigkeit solcher Maßregeln ist zwar anzuerkennen, der § 360 11 kann aber auf sie keine Anwendung finden. Denn jene Erklärungen lassen, gleichviel ob sie von Erfolg sind oder nicht, die öff. Ordnung selbst im weiteren Sinne unberührt, weil dadurch nur die Einnahmen der in Verruf Erklärten geschmälert werden können. Um sie dagegen zu schützen, werden die erwähnten Verrufserklärungen durch Aenderung der Gew.O. unter Strafe gestellt werden müssen.

Die oben geschilderten mittelbaren Einwirkungen auf die öff. Ordnung können nur durch mündliche, nicht durch schriftliche Aeußerungen erzielt werden. Die Vervielfältigung der letzteren durch den Druck läßt zwar die weiteste Verbreitung der darin enthaltenen Gedanken zu, diese macht aber die Druckschrift zur Störung der öff. Ordnung nicht geeignet. Denn sie schließt eine Verbindung zwischen deren Verfasser und den Lesern aus, welche Letztere als Werkzeuge des Ersteren erscheinen lassen könnte. Die Annahme, daß jener die durch die Lektüre seiner Schrift veranlaßten Störungen verursacht habe, würde weder dem Kausalitäts- noch dem Zweckgesetz entsprechen[30]). Wenn man den Verfasser trotzdem dafür verantwortlich machen will, so könnte er nur als Thäter, nicht etwa als Anstifter zu einer Ordnungsstörung bestraft werden. Denn die Theilnehmer an einem durch die Leser herbeigeführten Menschenauflauf machen sich nach § 116 StGB. erst dadurch strafbar, daß sie die dritte Aufforderung des zuständigen Beamten, sich zu entfernen, unbeachtet lassen. Es können deshalb auch auf die durch mündliche Aeußerungen verursachten Straßenaufläufe die Grundsätze der mittelbaren Thäterschaft[31]) nur analog zur Anwendung kommen.

Daß der Gedankenäußerer nur auf die im Bereich seiner Stimme befindlichen Personen in der obigen Weise einwirken kann, erklärt sich durch die Ver-

---

[25]) Opp. Rspr. 74 S. 507, Stenglein, Zeitschr. für Gerichtspr. Bd. 3 S. 339.
[26]) Stenglein a. a. O. Bd. 5 S. 178. [27]) Bd. 37 S. 68 u. 216 d. Arch.
[28]) Entsch. d. RG. i. Str.S. Bd. 2 S. 196, Bd. 4 S. 130. [29]) Oben S. 76.
[30]) Jhering, Zweck im Recht Bd. 1 S. 4 fg. Auf den Zweck der Verbreitung komme ich wieder zurück. [31]) Borchard a. a. O. S. 103 fg.

schiedenheit der Rezeption bei mündlichen und schriftlichen Aeußerungen. Das gesprochene Wort dringt in der Regel unwillkürlich in das Ohr des Hörers; das Lesen einer Schrift hängt dagegen vom Belieben des Lesers ab. Außerdem können mündliche Aeußerungen von einer Menschenmenge gleichzeitig und einheitlich recipirt und verstanden werden, während das gegenseitige Verständniß von Schriften einen Gedankenaustausch der Leser über deren Inhalt erfordert. Plakate können zwar ähnlich wie mündliche Aeußerungen durch gleichzeitiges und gemeinsames Lesen mehrerer Personen recipirt werden. Hier findet dann aber die Ansammlung von Menschen vor den Anschlägen schon zum Zweck des Lesens statt, und die Wirkung der Lektüre ändert daran im Wesentlichen nichts. Wenn der Verkehr nicht schon durch die Menschenansammlungen vor dem Plakate gestört war, so tritt solche Störung durch die Besprechung der letzteren gewiß nicht ein. Die durch öff. Anschläge veranlaßte Verkehrsstörung ist hiernach nicht die Folge der Gedankenmittheilung, sondern des zu ihrer Verbreitung gewählten Mittels. Dasselbe gilt von Flugblättern, die auf der Straße vertheilt und gelesen werden. In Preußen unterliegen deshalb beide Arten von Druckschriften noch jetzt den beschränkenden Vorschriften der §§ 9, 10, 41 des Preß-G. v. 12. Mai 1851[32]). Auch in anderen Bundesstaaten kann eine sonst nicht verbotene Mittheilung nicht wegen ihrer Verbreitung durch Anschläge oder Flugblätter als Unfug strafbar sein. Das muthwillige Bekleben von Häusern mit Plakaten ist ein Straßenunfug der oben gedachten Art.

Auch Frank (oben 36 S. 267, 38 S. 413) und v. Bar a. O. S. 429 fg. verneine mit Rücksicht auf die Entstehungsgeschichte des § 360 Nr. 11 dessen Anwendung auf Preßerzeugnisse. Frank legt auf jene Geschichte zu großes Gewicht, da er den groben Unfug aus der Reihe der Gedankenäußerungsdelikte gänzlich streichen will, wiewohl er an sich die Verübung desselben durch die Presse für möglich hält. Wenn Olshausen (No. e γ a. O.) die bloße Erregung von Angst oder Schreck zu den Unfugshandlungen rechnet, so hängt das offenbar mit seiner oben besprochenen Ansicht zusammen, nach welcher der Thatbestand des Unfugs eine Störung der öff. Ordnung nicht erfordert. Im Uebrigen hält er die Verübung desselben durch Druckschriften gleichfalls für ausgeschlossen, „weil hier eine unmittelbare Wirkung gar nicht stattfindet, sondern das Lesen bez. Weiterverbreiten durch Erzählung hinzutreten muß."

Das Reichsg.[33]) hat dagegen wiederholt die entgegengesetzte Ansicht ausgesprochen, ebenso das Kammerg.[34]) und andere OL.Gerichte.[35]) Das Reichsg. verkennt den Unterschied zwischen Rede und Schrift, wenn es im Urth. v. 3. Juni 1889 bemerkt: „Es wird sich schwerlich ein Grund finden lassen, weshalb es zwar als Unfug gelten soll, muthwillig und frevelhaft falschen Feuerlärm zu erregen oder sonst eine Panik hervorzurufen, eine andere Beurtheilung aber eintreten soll, sobald eine Druckschrift, ein Flugblatt oder eine Zeitung frevelhafterweise erfundene Nachrichten sensationellen Gepräges unter das Publikum wirft, welche dazu angethan sind, Verwirrung, Bestürzung, Tumult in den Massen des letzteren zu verursachen. Daß ein beschriebenes oder bedrucktes Blatt Papier noch nicht als solches abstoßend wirkt, sondern erst näher angesehen und gelesen werden muß, ehe sein Inhalt zum Bewußtsein des Publikums kommt und als Unfug erkennbar wird, enthält nichts wesentlich Unterscheidendes." In der Schrift

[32]) Entsch. des Kammerg. in Johow, Bd. 2 S. 242 u. im Arch. 37 S. 321, 38 S. 466, Entsch. des Ob.Verw.G. Bd. 5 S. 413.

[33]) Urth. v. 15/22. Nov. 1883 in Blums Ann. 9 S. 11, v. 17. Mai 1887 (Entsch. 16 S. 98), v. 21. Mai 1889 (Arch. 37 S. 197) v. 3. Juni 1889 (Entsch. 19 S. 294 fg.). Ebenso Oppenhoff a. O. No. 83.

[34]) Johow Bd. 2 S. 296, 297, Arch. 37 S. 68 und 216. [35]) Arch. 38 S. 74 fg.

schlummern gewißermassen die Gedanken des Verfassers, bis sie von den Lesern durch gegenseitige Mittheilungen zum Leben erweckt werden, während die gesprochenen Gedanken lebendig von den Hörern aus dem Munde des Sprechers empfangen werden und deshalb ganz anders auf jene einzuwirken vermögen. Die obige Bemerkung läßt auch eine nähere Kennzeichnung der Nachrichten vermissen, welchen das Reichsg. die beunruhigenden Wirkungen zuschreibt. Sensationelle Nachrichten pflegen nur Sensation zu erregen und selbst wenn sie bei den Lesern Bestürzung hervorrufen, so werden diese Empfindungen sich nicht ohne Weiteres durch einen Tumult äußern. Der durch falschen Feuerlärm verursachte Schreck hat seinen besonderen Grund in der großen Gefährlichkeit der Feuersbrünste und darin, daß deren Entstehung sich der Wahrnehmung einer größeren Zahl von Personen entzieht und diese deshalb die Richtigkeit des Feuerlärms nicht prüfen können. Bei der Berufsfeuerwehr erregt die Feuermeldung allerdings keinen Schrecken und deren muthwillige Alarmirung wird nicht als Unfug bestraft werden können, weil ihr Erscheinen auf der Straße die Ordnung nicht stört[36]). Andere beunruhigende Nachrichten pflegen nur in Zeiten besonderer Erregung ohne Prüfung als wahr hingenommen zu werden. Bestürzung im Publikum kann auch nur die Mittheilung künftiger für die Allgemeinheit bedrohlicher Ereignisse, nicht die Verbreitung vergangener Thatsachen erregen, welche wie Unglücksfälle und Verbrechen einzelne Personen mit Besorgniß um ihre davon möglicherweise betroffenen Angehörigen erfüllen. Trotzdem ist gerade in der Verbreitung solcher Nachrichten vielfach Unfug gefunden worden, wie die citirten Urtheile ergeben. In dem des Reichsg. v. 21. Mai 1889 handelt es sich allerdings nicht um eine erfundene Nachricht, sondern um die grobe Beschimpfung Luthers in einer Zeitung. Diese war vielleicht geeignet, den konfessionellen Frieden, d. h. den friedlichen Verkehr der protest. und kath. Leser miteinander zu stören. Die Trübung ihrer gegenseitigen Beziehungen würde aber die öff. Ordnung nicht berührt haben, wenn sich die Protestanten durch ihre Erbitterung über jenen Zeitungsartikel etwa zu öffentlichen Thätlichkeiten gegen ihre kath. Mitbürger hätten hinreißen lassen. Für diese Störung würden sie dann allein verantwortlich gewesen sein, so daß die Annahme groben Unfugs gegen den Redakteur der Zeitung nicht gerechtfertigt erscheint.

In den vorerwähnten Urtheilen ist der Zweck, zu welchen die für strafbar erklärten Mittheilungen veröffentlicht werden, nicht genügend gewürdigt. Durch lügnerische Anpreisungen will deren Verbreiter einen unerlaubten Vermögensvortheil erzielen. Hierbei liegt ihm der Gedanke an eine Belästigung oder Beunruhigung der Leser fern. Auf diese braucht zwar der Wille des Thäters nicht gerade gerichtet zu sein, die Verfolgung eines berechtigten oder wenigstens erlaubten Zweckes schließt aber, wie oben ausgeführt ist, die Annahme groben Unfugs aus. Auch wird eine Gedankenäußerung, welche wie die Behauptung nicht beleidigender, unwahrer Thatsachen an sich nicht verboten ist, erst dadurch strafbar, daß sie als Mittel in den Dienst eines verbrecherischen Zweckes tritt[37]). So ist die öff. Behauptung oder Verbreitung erdichteter Thatsachen nach § 131 StGB. zu bestrafen, wenn dadurch Staatseinrichtungen oder Anordnungen der Obrigkeit verächtlich gemacht werden sollen. Sensationelle Nachrichten werden aber zumeist nur zur Unterhaltung der Leser, bisweilen auch wohl um deren Sensationsbedürfniß zu befriedigen oder um in Ermangelung anderen Stoffes die Spalten der Zeitung zu füllen, in dieselbe aufgenommen. Da die Erdichtung von Thatsachen zu diesem Zweck nicht verboten ist, so wird durch deren Abdruck der In-

[36]) Frank, Arch. 38 S. 417.
[37]) Otker, Zur Lehre von den Preßvergehen, oben 26 S. 296.

halt der Zeitung nicht strafbar und die Verbreitung der letzteren nach § 20 Preß-G. v. 7. Mai 1874 nicht zum Preßdelikt. Uebrigens würde der Redakteur, wie auch das Kammerg. im Urth. v. 19. Sept. 1881 (Johow Bd. 2 S. 297) angenommen hat, für die Verbreitung einer ihm von einem Mitarbeiter zugegangenen unwahren Nachricht nicht verantwortlich zu machen sein, wenn er keinen Grund hatte, an der Richtigkeit zu zweifeln, und sie deshalb in die Zeitung aufgenommen hat[38]). Der Uebersender der Nachricht pflegt sich durch seine Anonymität der Strafverfolgung zu entziehen, und der Redakteur ist als Mitbeschuldigter nicht verpflichtet, ihn zu benennen[39]). Letzterer würde mithin, selbst wenn man obige Bedenken gegen die Möglichkeit der Verübung groben Unfugs durch die Presse nicht gelten läßt, nur wegen Veröffentlichung eines ungebührlichen Artikels, der als solcher für jeden unbefangenen Leser kenntlich ist, nach § 360 Nr. 11 bestraft werden können.

Ein Bedürfniß zur Annahme eines Preßunfugs läßt sich m. E. nicht anerkennen. Da die mehrerwähnten sensationellen Nachrichten keinen Schaden anrichten, so wird die Rechtsordnung nicht erschüttert, wenn ihr Verbreiter unbestraft bleibt. Will man sie trotzdem strafen, so muß man jene Nachrichten wenigstens näher bezeichnen, wie das der österr. Entw. thut, indem er sie für geeignet erklärt, in der Bevölkerung eine für die öff. Sicherheit gefährliche Unruhe zu erregen. Freilich läßt diese Begriffsbestimmung eine recht weite Auslegung zu.

Die Strafwürdigkeit der Beschimpfung Luthers läßt sich ohne nähere Angabe über den beschimpfenden Zeitungsartikel nicht beurtheilen. Aus dem reichsg. Urtheil ist auch nicht ersichtlich, weshalb darauf die §§ 130, 166 StGB. nicht anwendbar waren. Im Uebrigen bemerkt v. Bar (a. a. O. S. 401) zutreffend: „Wer die wirklich berechtigte freie Mittheilung nicht unterdrücken will, muß es in den Kauf nehmen, daß die Grenze des nach abstrakter idealer Auffassung Zulässigen hin und wieder überschritten wird.“ Sein Vorschlag, dem richterlichen Ermessen zu überlassen, ob in der besonderen Art der Verbreitung oder Bekanntmachung eines Preßerzeugnisses Unfug zu finden ist, berührt aber die vorliegende Streitfrage nicht, denn ein Preßdelikt kann nur durch Verbreitung von Druckschriften mit strafbaren Gedankenäußerungen begangen werden, und auf seine Strafbarkeit ist die Art der Verbreitung ohne Einfluß. Im § 3 des RPreßG. sind nur einzelne Beispiele derselben aufgeführt, darunter der Anschlag an Orten, wo die Druckschriften der Kenntnißnahme durch das Publikum zugänglich sind. Wenn das Preßerzeugniß an einem Ort angeschlagen wird, der, wie der Palast des Staatsoberhaupts „absolut nicht dazu dienen darf“, so liegt darin keine unbefugte Verbreitungsart, wie v. Bar anzunehmen scheint, sondern es ist nur ein zum Anschlag verbotener Ort dazu gewählt worden. Ob das Bekleben jenes Palastes mit der Druckschrift nicht eher eine Sachbeschädigung oder Majestätsbeleidigung als groben Unfug darstellt, kann hier dahingestellt bleiben.

Zum Schluß noch einige Worte über die Willensschuld. Hinsichtlich des ruhest. Lärms liegt auf der Hand, daß wer denselben mit seiner Stimme oder einem lärmenden Instrument verursacht, vorsätzlich handelt, da der Lärm ein derartiger sein muß, daß dadurch die Ruhe gestört wird, so wird dieser Erfolg dem Thäter der Regel nach nicht entgehen. Frank hält gleichfalls nur die

[38]) Vgl. Schwarze, Preß-G., 2. Aufl. S. 130 fg. Im Urth. des Reichsg. v. 17. Mai 1887 ist dagegen ausgeführt, daß der Glaube des Redakteurs an die Wahrheit der beunruhigenden Nachricht seine Bestrafung nicht ausschließe, wenn ihm deren Unwahrheit bei Anwendung der nöthigen Aufmerksamkeit und Ueberlegung nicht entgangen wäre. Art. 27 des franz. Preßges. v. 29. Juli 1881 bedroht nur die böswillige Verbreitung falscher Nachrichten, die den öff. Frieden stören, § 405 des österr. StGE. die Verbreitung eines falschen Gerüchts ohne hinreichenden Grund, es für wahr zu halten.

[39]) Schwarze a. O. S. 161.

vorsätzliche Uebertretung des § 360 Nr. 11 für strafbar, bemerkt aber (oben 34. S. 150), daß der Lärmende sich des Erfolges des Lärms nicht bewußt zu sein brauche, weil diese Voraussetzung im Gesetz nicht besonders hervorgehoben und weder aus dem Wortlaut noch aus der Geschichte desselben zu entnehmen sei. Diese Bemerkung halte ich für unzutreffend. Denn das Wesen der vorsätzlichen Strafthat besteht gerade darin, daß der Thäter den rechtswidrigen Erfolg seiner Handlung voraussieht[40]); es bedarf deshalb einer gesetzlichen Bestimmung darüber nicht. Dagegen genügt hier beim Mangel einer entgegenstehenden Vorschrift das Bewußtsein von der Möglichkeit der Ruhestörung, der event. Dolus; fehlt auch dieser dem Thäter, so fällt ihm eine strafbare Ruhestörung nicht zur Last. Wie oben bereits bemerkt, stehen bei der Schuldfrage die lebenden Wesen den leblosen Werkzeugen vollkommen gleich.

Der Besitzer eines lärmenden Thiers kann deshalb für den von ihm nicht absichtlich herbeigeführten Lärm nur verantwortlich gemacht werden, wenn er von demselben Kenntniß hat und in der Lage ist, den Lärm zu verhindern. Hierzu ist er verpflichtet, weil er nicht berechtigt ist durch das Thier die Ruhe Anderer stören zu lassen; kommt er dieser Verpflichtung nicht nach, so verschuldet er dadurch die Ruhestörung[41]).

Auch grober Unfug kann nur vorsätzlich verübt werden, weil Niemand ohne es zu wissen, eine Ungebühr begehen kann. Das Gegentheil wäre wohl nie behauptet worden, wenn nicht die Verantwortlichkeit des Zeitungsredakteurs für die von seinen Mitarbeitern herrührenden unwahren Nachrichten zur Annahme einer Fahrlässigkeit für die Begründung seiner Verurtheilung verleitet hätte. Hierzu liegt selbst bei Annahme eines Preßunfugs kein Grund vor. Falls der Redakteur die Nachricht geprüft und als glaubwürdig aufgenommen hat, so trifft ihn überhaupt keine Schuld. Hat er die Prüfung unterlassen, so kann er sich wegen der in dieser Unterlassung liegenden Verletzung seiner redaktionellen Pflichten nicht auf seine Unkenntniß von der Unwahrheit der verbreiteten Nachricht berufen; seine Kenntniß ist vielmehr nach § 20 des RPreßG. zu präsumiren[42]). Ist diese Präsumtion oder die Annahme der Thäterschaft des Redakteurs überhaupt durch besondere Umstände ausgeschlossen, so kann seine Pflichtverletzung nach § 21 a. O. als Fahrlässigkeit bestraft werden; diese hat aber mit dem gleichen Begriff des StGB. nichts gemein, vielmehr wird durch § 21 ein eigenthümliches Delikt für das Preßgewerbe begründet[43]).

Das Resultat der obigen Ausführungen läßt sich in dem Satz zusammenfassen, daß § 360 Nr. 11 einen ungebührlichen störenden Eingriff in den geordneten äußeren Zustand eines öffentlichen Orts darstellt.

---

[40]) Lukas, Subj. Verschuldung S. 13 fg. [41]) Borchert a. O. S. 113. [42]) Schwarze, a. O. S. 113 fg.

[43]) Schwarze, a. O. S. 102. — Gegen das obige Urth. v. 17. Mai 1887, nach welchem die Verbreitung unwahrer Nachrichten zwar stets vorsätzlich erfolgt, die dadurch bewirkte Gefährdung oder ungebührliche Belästigung des Publikums aber durch Fahrl. verschuldet sein kann, spricht die Erwägung, daß mit der vorsätzlichen Handlung auch deren Erfolg vom Thäter gewollt ist. Der letztere, die unbefugte Beunruhigung des Publikums, konnte dem Redakteur bei Prüfung der Nachricht hinsichtlich ihrer Richtigkeit nicht verborgen bleiben. Bei Unterlassung der Prüfung oder Unkenntniß des Abdrucks würde seine Schuld am Erfolg nach der obigen Präsumtion dieselbe sein, wie die des Urhebers der Nachricht, also eine vorsätzliche.

10. Versuchter oder vollendeter Diebstahl?

Von Staatsanwalt Dr. Bälz in Schwäb. Hall

Theorie und Praxis sind darin einig, daß der Versuch beim einfachen Diebstahl nur ein beschränktes Anwendungsgebiet hat, weil der Diebstahl begrifflich nicht die Vollendung der Zueignung erfordert, und daß sich die Grenzscheide von Vollendung, Versuch und bloßer Verbreitungshandlung bei dieser Strafthat nur an der Hand von Einzelfällen zeigen und festhalten läßt[1]). Als klassische Beispiele können wohl die beiden folgenden, zusammenhängenden, am 3. April 1891 vom Landgericht in Schwäb. Hall entschiedenen Fälle wegen ihrer rechtlichen Verschiedenheit trotz sehr weitgehender thatsächlicher Gleichheit bezeichnet werden.

1. Die vorbestrafte Angekl. Sch. holte ihre meisten Haushaltsbedürfnisse im benachbarten Kramladen der M. und so auch einmal im Spätsommer 1890 mit ihrem 1½ Jahre alten Kinde Salz und Schmalz. Das Salz mußte die M. aus dem anstoßenden Nebenmagazin holen; sie ließ deshalb die Angekl. auf kurze Zeit allein im Laden. Zurückgekehrt wollte sie der Angekl. die bestellten Waaren übergeben, da diese aber eben mit ihrem zu Boden gefallenen Kinde beschäftigt war, öffnete die M., der Angekl. gefällig entgegenkommend, ohne etwas böses zu ahnen, deren auf dem Boden stehenden, mit einem Deckel verschlossenen Handkorb und entdeckte darin 2 ihr gehörige, vorher unmittelbar neben dem Standort der Angekl. in einem Fach gelegene Stücke Wollzeug. Auf entsprechenden Vorhalt der M., welche den Stoff wieder zu sich nahm, erwiderte die Angekl., ihr Kind werde den Stoff spielend in den Korb hineingebracht haben, nachher gestand sie die diebische Wegnahme während des Salzholens der M. zu.

In dieser That erblickten Anklage, Eröffnungsbeschluß und Urtheil gleichmäßig einen vollendeten Diebstahl. Das Urtheil führte aus: „Die Angekl. hat durch das Verbringen der beiden Zeugreste in ihren Korb den Gewahrsam der M. aufgehoben und den eigenen, ausschließlichen Gewahrsam begründet. In dem völlig zugedeckten Korbe der Angekl. verborgen, waren die Gegenstände für letztere dergestalt in Sicherheit gebracht, daß ohne den oben erwähnten besonderen Zufall eine Entdeckung derselben durch die ahnungslose Eigenthümerin nicht zu erwarten war und der demnächstigen Fortschaffung der Gegenstände aus der Behausung der M. ein Hinderniß nicht entgegenstand."

2. Gewarnt durch diesen Vorfall empfahl die M. ihrer sie als Ladnerin unterstützenden Nichte W., auf die Angekl. ein wachsames Auge zu haben. Als nun einige Monate später die Angekl. nach Empfang der verlangten Lebensmittel noch eine Partie Futterstoff wünschte, den die W. aus einem anstoßenden Gemach holen mußte, beobachtete die W. von dort aus durch ein Wandfenster die Angekl. und bemerkte, wie diese einen am Schaufenster hängenden Gegenstand zur Hand nahm. Im nächsten Augenblick hörte sie sodann ein, wie ihr vorkam, vom Oeffnen eines Korbs herrührendes Geräusch. Sofort eilte sie mit dem Gedanken, die Angekl. werde etwas entwendet haben, in den Laden, öffnete den durch den Deckel sorgfältig zugedeckten Korb der Angekl. und fand in demselben ein der M. gehöriges Stück Baumwollflanell, welches vorher seinen Platz am Schaufenster gehabt hatte, das sie der Angekl. sofort wieder abnahm.

---

[1]) Meyer, Lehrb. d. Strafr. (4. Aufl.) S. 659; Hälschner, Gem. d. Strafr. II S. 304; Holtzendorff, Handb. d. d. Strafr. III S. 667 a. O.; Olshausen, Komm. z. StGB. Nr. 39 zu § 242; Oppenhoff, Komm. z. St.GB. Nr. 39 u. 48 zu § 242 und die bei den beiden letzteren angef. Entsch.

In dieser zweiten That sah die Anklage einen nur versuchten Diebstahl, gestützt auf den Satz in den Entsch. d. Reichsg. Bd. 12 S. 355: „Ganz allgemein wird aber für die Frage, durch welche Handlung der Thäter die Sache sich verschaffen und den Besitz an derselben dem bisherigen Inhaber nehmen wollte, die Frage nicht ohne Bedeutung sein können, zu welcher Zeit die Wegnahme der Sache für den Thäter einen Vortheil haben, m. a. W., wenn nach den obwaltenden Verhältnissen die Besitzergreifung seitens des Thäters für diesen auch die Benutzung oder den Gebrauch der Sache oder doch einen einigermaßen gesicherten Besitz zur Folge haben konnte" und mit der weiteren Begründung, daß allerdings dann zweifellos ein vollendeter Diebstahl vorgelegen hätte, wenn die Angekl. die Herausgabe des Zeuges verweigert oder die Wegnahme aus dem Korb nicht geduldet hätte. Der Eröffnungsbeschluß nahm dagegen vollendeten Diebstahl an, während das Urtheil wieder auf versuchten Diebstahl lautete. Die Entscheidungsgründe führen aus: „Hier hat der Gewahrsam der Eigenthümerin an dem in den Korb der Angekl. gewanderten Baumwollflanell nicht aufgehört. Die W. hatte, die Angekl. von Anfang an im Auge behaltend, den verdächtigen Griff derselben wahrgenommen und that, indem sie alsbald in den Laden zurückeilte, den Korb der Angekl. öffnete und ihr den Flanell wieder abnahm, erfolgreiche Schritte, um in Vertretung der Eigenthümerin deren Besitzstand zu wahren. Bei dieser Sachlage konnte die Anbringung des Flanells in den Korb einen gesicherten Besitz der Angekl. um so weniger begründen, als dieselbe so lange in dem Laden zu verweilen gedachte, bis die W. mit dem bestellten Futterzeug in denselben zurückgekehrt wäre."

---

11. Die Gotteslästerung und das Strafgesetzbuch.

Von Rechtsanwalt Dr. Ludwig Fuld in Mainz.

Vor mehreren Jahren wurde in Veranlassung des Strafprocesses gegen den Pastor Thümmel dem Reichstage eine Petition des Inhalts überreicht, daß der auf den Schutz der Einrichtungen und Gebräuche der christlichen Kirchen und der mit Körperschaftsrechten bestehenden Religionsgesellschaften bezügliche Satz des § 166 gestrichen werde. Nach Ansicht der Petenten hat nämlich die Rechtsübung den § 166 so ausgelegt, daß die protest. Kirche gegenüber der katholischen in eine ungünstige Stellung gekommen ist; um die Rechtsgleichheit zwischen beiden wiederherzustellen, sei die gekennzeichnete Abänderung erforderlich. Zu einem praktischen Ergebniß hat die Petition nicht geführt; immerhin bietet der Vorgang einen Anlaß, der Frage näher zu treten, ob das deutsche Strafrecht das Delikt der Gotteslästerung auch in Zukunft noch im bisherigen Umfange beibehalten soll.

Der § 166 enthält drei strafbare Handlungen[1]), zunächst bedroht er die Lästerung Gottes, oder, richtiger ausgedrückt, des Gottesbegriffes, welcher den christl. Kirchen und den mit Körperschaftsrechten ausgestatteten Religionsgesellschaften im Deutschen Reiche eigenthümlich ist[2]); hieran reiht sich die Beschimpfung der Kirchen und der erwähnten Gesellschaften, ihrer Einrichtungen und Gebräuche, den Schluß bildet die Verübung beschimpfenden Unfugs in einer Kirche oder in einem anderen zu religiösen Versammlungen bestimmten Orte.

---

[1]) Vgl. Kohler, Studien aus dem Strafrecht I (Mannheim 1890) S. 160 und fg.
[2]) Kohler a. a. O. S. 165—167.

Digitized by Google

Die beiden erstgenannten Delikte stehen nach der Formulirung, welche das Gesetz ihren Thatbeständen giebt, in engem inneren Zusammenhang. Den christl. Kirchen und mit Körperschaftsrechten ausgestatteten Rel.-Gesellschaften wird der Schutz nicht nur gegen ihre sowie ihrer Einrichtungen und Gebräuche erfolgende Beschimpfung gewährt, sondern auch gegen die ihres Gottesbegriffes, welcher die Grundlage des Glaubens ihrer Angehörigen bildet. Während im Uebrigen weder die Lehren einer Kirche noch die Gegenstände ihrer Verehrung im Gegensatze zu § 135 des Preuß. StGB. geschützt sind, bildet der Gottesbegriff eine Ausnahme hiervon, indem seine Lästerung unter gewissen Voraussetzungen mit derselben Strafe geahndet wird wie die Beschimpfung einer Einrichtung oder eines Gebrauches. Das Gesetz schützt hiernach weder die abstrakte Gottesidee noch den irgend einer Religion eigenthümlichen Gottesbegriff, sondern nur denjenigen, welchen die christl. Kirchen und die bezeichneten Gesellschaften besitzen. Es steht mit dem geltenden Gesetze nicht in Einklang, wenn Kohler[3]) behauptet, daß die Idee des persönlichen Gottes, wie sie dem Monotheismus zu Grund liege, ohne Rücksicht auf die religiöse Besonderheit den Schutz des Gesetzes genieße, und deshalb der Gott des konfessionslosen Christen ebensowohl vor Beschimpfungen geschützt sei wie der des Christen, Juden oder Muhammedaners. Hiergegen spricht die enge Verbindung zwischen den beiden gedachten Delikten, aus derselben ist aber auch die grundsätzliche Anschauung, welche das Gesetz von der G.-Lästerung hat, deutlich zu entnehmen. Der Gesetzgeber sieht in dieser nicht mehr, wie das frühere Recht, eine Beleidigung Gottes, und bestraft sie nicht als besonders schwere Sünde, sondern als mittelbar gegen die staatliche Ordnung gerichtete Handlung. Das religiöse Gefühl der Bekenner einer seitens der Staatsgewalt anerkannten Religion soll gegen Beschimpfungen geschützt werden und diese Beschützung erfolgt durch die Einbeziehung der G.-Lästerung in die Reihe der die Delikte des positiven Rechtes. Die Motive des § 166 weisen darauf hin, daß der Staat ein Interesse daran habe, die Meinung nicht aufkommen zu lassen, daß ihm die Erhaltung des religiösen Sinnes und der Religion überhaupt im Volke gleichgültig sei, und diesem Gedanken wird auch Kohler[4]) gerecht, wenn er den letzten Grund für die strafr. Verfolgung der G.-Lästerung dahin angiebt:

> „Ist den verschiedenen Kulten die Uebung freigestellt, so daß kein Mitglied der einen Religion, auch nicht der herrschenden, es wagen darf, in den berechtigten Kultus der anderen einzugreifen, und ist die freie Diskussion gestattet, so ist es andererseits dringendes Bedürfniß, die Diskussion auf dem Boden der Diskussion zu erhalten und sie nicht zu Beschimpfungen herabsinken zu lassen, und noch größer ist das Bedürfniß, dafür zu sorgen, daß die Frivolität und der frivole Spott sich nicht an der Religion vergreifen. Wenn auch der Staat Niemandem eine Religion vorschreibt, wenn er auch den verschiedenen Religionen Einlaß gewährt, so ist es sein dringendes Interesse, dafür zu sorgen, daß die in der Religion sich ausprägende ideale Weltanschauung nicht durch die Macht der Zersetzung untergraben wird. Nicht eine bestimmte Religion, die Religion überhaupt ist ein Kulturgut, und wenn dasselbe auch nicht so mächtigen Schutz findet, daß das Kulturinteresse der freien Forschung dadurch untergraben wird, so muß es vom Staate doch insofern gehegt werden, daß es gegen die bloß zersetzenden Akte geschützt wird, gegen diejenigen Angriffe, welche nicht als Aeußerungen der wissensch. Forschung berechtigt und berechtigten menschlichen Interessen dienstbar sind."

Der aus Vorstehendem zu ersehende Standpunkt des RStGB. war auch schon dem Preuß. StGB. bekannt; nur hat ersteres eine weitere Voraussetzung hinzugefügt, indem es den Nachweis erheischt, daß durch die Lästerung Aergerniß erregt wurde; die Aufnahme dieses Merkmales steht nach der grundsätzlichen Behandlung des Delikts in keinem rechten Zusammenhange und zeigt, daß die

[3]) A. a. O. S. 165. [4]) A. a. O. S. 164.

Verfolgung der G.-Lästerung in der Form, wie sie § 166 enthält, einen Anachronismus bildet, mit welchem je länger je lieber aufgeräumt werden sollte. Denn verfolgt sie der Staat von Amtswegen, weil er in ihr einen Angriff auf eine der Grundlagen der öff. Ordnung erblickt, so muß er ohne Rücksicht darauf vorgehen, ob sie Aergerniß erregt hat oder nicht, macht er aber die Bestrafung von letzterem Momente abhängig, so bekundet er damit, daß die Lästerung nur als eine Verletzung subjektiver Interessen erscheint, und es wäre dann nur konsequent, wenn er die Verfolgung demjenigen überließe, welcher an der Lästerung Aergerniß genommen hat, oder sie mindestens doch von dessen Strafantrag abhängig machte. Man kann nicht zu gleicher Zeit ein Delikt zu einem Angriff auf die Grundlagen der öff. Ordnung stempeln und gleichwohl in seinen Thatbestand ein Moment rein privaten Charakters aufnehmen. Mögen immerhin Zweckmäßigkeitsgründe dies Vorgehen entschuldigen, inkonsequent bleibt es darum nicht minder, und das Gesetz kann sich nicht dem Vorwurfe entziehen, daß es nicht im Stande war, sich rückhaltlos zu einem der Prinzipien, welche für die Stellung des Reates überhaupt in Betracht kommen können, zu bekennen[5]).

Die Verfolgung der G.-Lästerung von Amtswegen ist trotz aller Veränderungen, welche die Formulirung des Delikts im Uebrigen erfahren hat, ein Ueberbleibsel aus jener Zeit, in welcher Religion und Recht nicht getrennt waren, vielmehr der theokratische Charakter des Strafrechts den Abfall vom rechten Glauben, die Häresie, mit Strafe bedrohte. Den Werth, den die Erhaltung der Religion im Volke für den Staat hat, wird Niemand in Abrede stellen; gleichwohl erachten wir es nicht mehr für angemessen, die G.-Lästerung in der Weise zu einem besonderen Reat zu machen, wie dies durch das RStGB. geschehen ist. Gewiß soll und muß der Staat, wie er dem persönlichen Ehrgefühl den Schutz des Strafrechts schuldet, auch das religiöse Gefühl jedes Unterthanen, nicht blos des in einer anerkannten Religionsgesellschaft lebenden, vor beleidigender Antastung schützen; aber er darf hierbei nicht so weit gehen, daß er von sich aus gegen die Verletzung dieses Gefühles einschreitet und dadurch den Charakter des Religionsverbrechens nicht nur gänzlich alterirt, sondern auch die Freiheit der wissensch. Forschung und Lehre bedenklich einengt. Man mag den Ausspruch Feuerbachs, daß der Staat durch die Pönalisirung der G.-Lästerung der Theologie Magddienste leiste, für stark übertrieben halten, aber etwas Richtiges enthält derselbe, und zweifellos bewahrt der Staat nicht die unparteiische Stellung, die er gegenüber allen Religionen einnehmen soll, wenn er dem historischen und traditionellen Gottesbegriff durch die Strafgesetzgebung eine ganz hervorragende Beachtung angedeihen läßt und so die Lehre und den Glauben der mit Körperschaftsrechten ausgestatteten Religionsgenossenschaft vor dem Glauben und der Lehre einer Religionsgesellschaft privilegirt, der diese Rechtsstellung nicht zukommt. Es ist schwer einzusehen, daß das religiöse Gefühl eine wesentlich andere Beschützung beansprucht als das Ehrgefühl; schreitet der Staat gegen die Antastung dieses nicht von Amtswegen ein, so erfordert die Rechtslogik, daß auch die Verletzung jenes nicht ohne Weiteres verfolgt werde. Man wende hiergegen nicht ein das Interesse des Staates an der Erhaltung des religiösen Sinnes im Volke. Denn der Staat hat auch ein Interesse und wahrlich kein geringes, daß

[5]) Kohlers Bemerkung (S. 172), die Gesetzgebung gehe von der Idee aus, „wenn lauter solche Personen, welche für die Sache stumpf sind, in deren Gefühlen die Aeußerung keinen Eindruck macht, die Sache gehört haben, so ist derselben kein direkt verderbender Einfluß zuzuschreiben, die Aeußerung ist ohne entsittigenden Effekt geblieben", ist vom Standpunkte des geltenden Rechtes richtig, beweist aber nicht, daß die von uns gerügte Unvereinbarkeit der zwei Gesichtspunkte, welche im Gesetze Ausdruck und Anerkennung gefunden, Kohlers Beifall genießt.

das Ehrgefühl im Volke ungeschwächt bewahrt werde, und dennoch überläßt er die Verfolgung einer Ehrverletzung dem Verletzten. Das staatliche Interesse kommt in ihrer Poenalisirung zum genügenden Ausdruck; indem der Staat mit Strafen gegen die Antastung des Ehrgefühls einschreitet, bekennt er, daß er sich wohl seiner Pflicht bewußt ist, dieses Gefühl vor rechtswidrigen Angriffen zu beschützen. Weil es sich aber dabei um die Wahrung eines subjektiven Gefühles handelt, schreitet er nur auf Anrufen des Verletzten ein und wartet es ab, ob dieser die Verletzung auch in Wirklichkeit als solche empfunden hat.

Die Beseitigung der G.-Lästerung als besonderen Reates und seine Ersetzung durch das allgemeinere Delikt der Verletzung des religiösen Gefühls der Bekenner einer im Staatsgebiete geduldeten Religion empfiehlt sich deshalb, weil hierdurch ein weit umfassenderer Schutz gewährt würde. Nach geltendem Rechte kann man ungestraft das religiöse Gefühl der Katholiken dadurch, daß man einen Gegenstand der Verehrung, der nicht unter den Begriff der Einrichtung oder des Gebrauchs fällt, verspottet, das der Protestanten durch die widrigste Beschimpfung der Reformatoren in empfindlichstem Maße verletzen. Es ist nun aber nicht einzusehen, daß die Lästerung des Gottesbegriffes einerseits einer geradezu exorbitanten Strafe unterliegen soll, während es im Uebrigen gestattet ist, die dem religiösen Gefühle ebenfalls heiligen Dinge zu lästern. Wenn die Gesetzgebung sich diesem Gedanken anschließen und allgemein die Kränkung des religiösen Gefühls zu einem bezüglich der Verfolgung der einfachen Beleidigung gleichgestellten Antragsdelikte formuliren wollte, so fiele auch die trotz aller Beschönigung von einer gewissen Engherzigkeit zeugende Beschränkung des Rechtsschutzes auf die Mitglieder der christl. Kirchen und der mit Körperschaftsrechten ausgestatteten Religionsgesellschaften hinweg. Die Motive haben sich bemüht, den Vorwurf der Engherzigkeit dadurch zurückzuweisen, daß sie sagen, die Aufhebung der Beschränkung des Strafschutzes auf die bezeichneten Gesellschaften führe dazu, den Strafschutz auch da zu gewähren, wo jede Garantie dafür fehle, daß die angebliche religiöse Vereinigung auch wirklich den Charakter einer solchen beanspruchen dürfe und nicht vielmehr in die Reihe religiöser Vereine zu verweisen sei; von dem Standpunkte, unter welchem wir hier das Vergehen der G.-Lästerung betrachten, kann diese Begründung keinen Beifall finden. Ist der entscheidende Grund für die Ahndung der G.-Lästerung nicht die Beleidigung der Majestät Gottes, sondern die Verletzung des religiösen Gefühls der Staatsgenossen, so hat jeder Unterthan, welchem die freie Religionsübung gewährt wird, Anspruch auf die wirksame Beschützung dieses Gefühls, und wir erachten es für inkonsequent, dieselbe den Mitgliedern einer Religionsgenossenschaft zu versagen, welche nicht im Stande ist, sich die Körperschaftsrechte zu verschaffen. Für die Verleihung dieser Rechte sind vielfach politische Gründe maßgebend, welche auf die Frage, ob ein bestimmtes Rechtsgut des Strafschutzes würdig ist, keinen Einfluß ausüben können. Die Vortheile, welche eine Abänderung des deutschen Strafrechts in unserem Sinne bieten würde, können nicht übersehen werden. Zunächst hätte die wissensch. Forschung nicht zu befürchten, daß ihr, wenn sie den traditionellen Gottesbegriff bestreitet, unter Umständen eine Anklage wegen G.-Lästerung in Aussicht steht. Zwar hat im Allgemeinen der § 166 sich für die Wissenschaft nicht als hinderlich erwiesen, und die Rechtsprechung jene Strafvorschrift im Ganzen verständig ausgelegt, allein wenn ein Werk wie Häckel's Anthropogenie der Gefahr ausgesetzt war, die Unterlage für eine Anklage wegen G.-Lästerung zu bilden, wenn der Verfasser eines Buches über die sittliche Weltordnung unter Anklage gestellt werden konnte, weil er in demselben den berüchtigten Ausspruch des franz. Kommunisten Rigault über das Dasein Gottes in bedingter Form wiedergab, so darf doch behauptet werden, daß die

volle Entfaltung der freien Forschung durch § 166 nicht gefördert wird, und es ist kaum nothwendig, noch an die Verurtheilung zu erinnern, welche Paul Lindau erlitt, weil er in der „Gegenwart" einen Aufsatz von Scherr veröffentlichte, in dem sich dieser in seiner unwirschen Weise über die positiven Religionen äußerte. Freilich wird die wissensch. Forschung und Behandlung religiöser Fragen niemals bis zu beschimpfenden Auslassungen über den positiven Gottesbegriff herabsteigen; allein die Auslegung dieses Begriffes und seine Anwendung auf die thatsächlichen Verhältnisse erfolgt in sehr verschiedener Weise. Je nach seiner philosoph. Bildung und seiner Stellung zum positiven Glauben wird der Richter eine Beschimpfung Gottes schon in einer Aeußerung erblicken, die dem einer freieren Auffassung huldigenden nur als Mangel an Achtung und Verehrung erscheint. Manche Gerichte halten zur Verurtheilung aus § 166 schon eine Aeußerung für genügend, die eine Herabwürdigung Gottes enthält, während das Urtheil des Reichsg. v. 13. Dec. 1879 festgestellt hat, daß erst die kundgegebene Verachtung für die Verurtheilung ausreiche; man kann wohl der Ansicht sein, daß auch diese Interpretation noch zu weit geht und zwischen verachten und beschimpfen ein Unterschied vorhanden ist, der sowohl von dem allgemeinen wie dem juristischen Sprachgebrauch anerkannt wird. Die Auslegung des Reichsg. beweist aber, daß der § 166 für die freie Aeußerung der Wissenschaft und der Dichtkunst eine unter Umständen erhebliche Schranke bildet, welche sich in der Gesetzgebung anderer Kulturvölker nicht findet. Wer wollte in Abrede stellen, daß ein dem religiösen Positivismus ergebener Richter in jenem großartigen, dem Schmerzensschrei der Menschheit gewaltigen Ausdruck gebenden Gedichte Goethe's „Prometheus" eine Verachtung des Gottesbegriffes der positiven Religionen finden konnte? Ist es unmöglich, daß ein moderner Dichter, welcher in ähnlicher Weise wie der Altmeister im Hexeneinmaleins sich äußerte, aus § 166 angeklagt würde? Man muß eben bedenken, daß für zahlreiche Menschen die Bestreitung des positiven Gottesbegriffes gleichbedeutend ist mit dem ödesten Materialismus! Und doch ist es ebenso wahr wie schön, was Max Müller (Ursprung der Religion) sagt:

> „Es giebt einen Atheismus, der ist der Tod, es giebt einen anderen Atheismus, der ist das warme Herzensblut alles wahren Glaubens, er ist die Macht, das hinzugeben, was wir in den besten, ehrlichsten Stunden unseres Lebens als nicht mehr wahr erkannt haben, er ist die Bereitschaft, das minder Vollkommene, so lieb und theuer, ja so heilig es gewesen sein mag, hinzugeben für das Vollkommene, so sehr es auch von der Welt verurtheilt wird. Ohne diesen Atheismus wäre alle Religion schon lange zu einer versteinerten Heuchelei geworden, ohne ihn wäre jede neue Religion, jede Reform, jede Reformation unmöglich, ohne diesen Atheismus gäbe es für uns kein geistiges Erwachen, kein neues Leben."

So lange aber diese Anschauungen nur das geistige Gesammteigenthum einer kleinen Anzahl erleuchteter Geister bilden, ist und bleibt eine Strafvorschrift gegen die G.-Lästerung mit dem Inhalte des § 166 bedenklich. Würde nun jener § im Sinne obigen Vorschlages abgeändert, so wäre damit natürlich der Wissenschaft und Dichtkunst nicht die Freiheit verliehen, der Bekämpfung des positiven Gottesbegriffes in jeder Form Ausdruck zu geben, vielmehr würde eine Bestrafung eintreten, sobald eine das religiöse Gefühl beleidigende Form gewählt worden. Es würde ferner der zweite Satz des § 166 unnöthig werden Wenn jeder in seinem religiösen Gefühle verletzte Bekenner einer im Staate geduldeten Religion die Bestrafung begehren kann, so würde, wer eine Kirche oder eine ihrer Einrichtungen beschimpft, derselben Strafe verfallen, wie derjenige, welcher Gott lästert. Dem religiösen Gefühle ist auch der Religionsverband heilig, welcher die Bekenner des gleichen Glaubens umschließt, ihm ist auch jede Einrichtung, jeder Gebrauch, jede Lehre desselben theuer, und die Beschimpfung

Digitized by Google

dieser verletzt es nicht minder wie die Beschimpfung der Gottheit selbst. Von einer bevorrechtigten Stellung einer Kirche und Religionsgenossenschaft vor einer anderen kann alsdann keine Rede mehr sein, Licht und Schatten sind dann in Wahrheit gleichmäßig vertheilt, der Schutz des Strafrechtes kommt jedem Religionsverbande zu, welchem die freie Religionsübung gewährt ist, und der Staat bewahrt allen religiösen Vereinigungen gegenüber seine durchaus unparteiische Haltung, wie denn auch die hier vorgeschlagene Reform der Trennung von Staat und Kirche und dem konfessionslosen — nicht religionslosen — Charakter des modernen Rechtsstaates entspricht und im ital. StGB.[4]) wenigstens theilweise zum Ausdruck gekommen ist. Das Beispiel Italiens, welches die G.-Lästerung als besonderes Delikt beseitigt hat, wird auf die Dauer von der deutschen Gesetzgebung nicht unbeachtet gelassen werden, vielmehr wird es dieser Anlaß geben, bei der Revision des StGB. auch diesem Punkte ihre Aufmerksamkeit zuzuwenden und dem § 166 eine Fassung zu geben, welche mit den modernen Anschauungen ebenso im Einklang sich befindet wie mit dem Bedürfniß der freien Forschung und Wissenschaft.

---

12. Ueber das strafrechtliche Privileg gesetzgebender Versammlungen.

Von Gerichts-Assessor Meves in Zeitz.

Einem Urtheile des Kammergerichts (V. 75/89) lag folgender Sachverhalt zu Grunde:

Gegen den Redakteur X. war am 7. Dec. 1888 wegen einer am 27. Okt. 1888 mittelst der Presse begangenen Beleidigung Privatklage eingereicht. Sie wurde durch Beschluß zur Zeit zurückgewiesen, weil X. als Mitglied des zur Zeit tagenden Reichstages ohne dessen Genehmigung nicht verfolgt werden könne. Auf Beschwerde ordnete das Landgericht am 21. Dec. 1888 an, daß das Verfahren so lange ruhen solle, bis entweder der Privatkläger die Genehmigung des Reichstages beschafft habe oder die Sitzungsperiode geschlossen sei. — Nachdem der Privatkläger vergeblich sich bemüht hatte, die Genehmigung des Reichstages zu erlangen, leitete das Amtsgericht nach Schluß des Reichstages, Ausgangs Mai 1889, zwar die Privatklage ein, erkannte aber demnächst auf Einstellung, weil es annahm, daß die Verjährung gegen Reichstagsmitglieder während der Sitzungsperiode nicht ruhe und daß deshalb gemäß § 22 des Preß-G. das Vergehen verjährt sei. Das Berufungsgericht verurtheilte dagegen unter der Annahme, daß die Verjährung mit Rücksicht auf § 69 StGB. geruht habe. Die Revision endlich ist deshalb zurückgewiesen, weil der Lauf der Verjährung durch den Beschluß v. 21. Dec. 1888 unterbrochen worden sei.

In Anknüpfung an diesen praktisch gewordenen Fall sollen folgende zwei Fragen einer Beantwortung unterzogen werden[1]).

---

[4]) Nach § 141 das. wird mit Gef. bis zu einem Jahre und mit 100—3000 L. bestraft, wer in der Absicht, einen der im Staate zugelassenen Kulte zu beleidigen, öffentlich einen Bekenner derselben herabwürdigt; die Verfolgung tritt nur auf Antrag ein.

[1]) Da das Privileg der gesetzgebenden Versammlungen in den einzelnen Bundesstaaten keineswegs überall das gleiche ist — vgl. die ausführliche Zusammenstellung Weißmanns in der Z. für Strafrechtsw. 9, S. 389 —, so wird bei der vorliegenden Besprechung nur die Reichsverfassung und die dieser mit ihrer fast wörtlichen Uebereinstimmung zu Grunde liegende Preuß. Verf.-Urkunde v. 31. Jan. 1850 in Betracht gezogen werden.

Digitized by Google

I. Bedingt das strafrechtliche Privileg gesetzgebender Versammlungen ein Ruhen der Verjährung?

In fast wörtlicher Uebereinstimmung mit Art. 84 Abs. 2 u. 4 der Pr. Verf. bestimmt Art. 31 Abs. 1 u. 3 der Verf. des D. Reichs:

„Ohne Genehmigung des Reichstages kann kein Mitglied desselben während „der Sitzungsperiode wegen einer mit Strafe bedrohten Handlung zur Unter„suchung gezogen oder verhaftet werden, außer wenn es bei Ausübung der „That oder im Laufe des nächstfolgenden Tages ergriffen wird."

„Auf Verlangen des Reichstages wird jedes Strafverfahren gegen ein Mit„glied desselben und jede Untersuchungs- oder Civilhaft für die Dauer der „Sitzungsperiode aufgehoben."

Da nun nach der bisherigen Praxis der gesetzgebenden Versammlungen meistens die Genehmigung nach langdauernder Vorberathung in den Kommissionen versagt und andererseits fast immer das Verlangen auf Aufhebung des Strafverfahrens gestellt wird, da weiter das StGB. im § 69 eine Vorschrift über das Ruhen der Verjährung giebt, so entsteht zunächst die Frage, ob die zur Strafverfolgung einzuholende Genehmigung als eine den Lauf der Verjährung hemmende Vorfrage im Sinne des § 69 anzusehen ist?

Ausgehend von dem Wortlaute des § 69 und den Angaben der Motive hierzu soll zunächst ermittelt werden, was unter „Vorfrage" zu verstehen ist. Der § 69 lautet:

„Ist der Beginn oder die Fortsetzung eines Strafverfahrens von einer Vor„frage abhängig, deren Entscheidung in einem anderen Verfahren erfolgen „muß, so ruht die Verjährung bis zu dessen Beendigung."

Nach dem Wortlaut sind somit gleichgestellt der Beginn des Strafverfahrens einer- und die Fortsetzung desselben andererseits; beide müssen abhängig sein von einer Frage; die Antwort auf die Frage muß also eine Voraussetzung oder Vorbedingung bilden entweder für den Beginn oder die Fortsetzung eines Strafverfahrens. Ferner muß die Frage so beschaffen sein, daß die strafverfolgende Behörde im vorliegenden Strafverfahren sie nicht selbst beantworten kann; die Antwort muß auch entweder der strafverfolgenden Behörde nur von anderer Seite gegeben werden können oder aber sie muß zuvor ein anderes Strafverfahren erst beendigen, ehe sie die Antwort sich selbst zu geben vermag. Endlich muß die Entscheidung auf die Frage in einem Verfahren gegeben werden. Von welcher Beschaffenheit dieses Verfahren und infolge dessen die Entscheidung sein muß, darüber sagt das Gesetz nichts.

Die Motive zu dem Entwurfe eines StGB., welcher im § 67 eine mit § 69 cit. gleichlautende Bestimmung enthielt, geben an:

„Diese Bestimmung fließt aus der Erwägung, daß in den hierher gehörigen „Fällen die Fortsetzung der Untersuchung durch die mit ihr in Verbindung „stehende andere Sache gehindert ist, und daß überhaupt erst durch die Erle„digung der letzteren diejenige Grundlage gewonnen wird, auf welcher die „Untersuchung fortgesetzt werden kann."

Daß diese Worte klar ersehen lassen, welches die „hierher gehörigen Fälle" sind, kann nicht wohl behauptet werden. Wie beschaffen muß die Antwort auf die Vorfrage resp. die Entscheidung in der anderen Sache sein, damit sie eine Grundlage zur Fortsetzung der Untersuchung bietet? — Grundlage einer Untersuchung bilden an sich nur die Thatbestandsmerkmale der zu verfolgenden und zu bestrafenden Handlung. Ihre Ermittelung liegt der strafverfolgenden Behörde ob. Hiermit beginnt die Strafverfolgung im weiteren Sinne. Beim Beginne dieser hat die strafverfolgende Behörde eine rechtliche Beurtheilung der That vorzunehmen, wie der erkennende Richter in seiner Entscheidung. Diese Prüfung erstreckt sich nicht nur darauf, ob die Voraussetzungen der nach den

Digitized by Google

materiellrechtlichen Vorschriften zu beurtheilenden Strafbarkeit in der vorliegenden That enthalten sind, sondern auch darauf, ob die Aburtheilung der materiellrechtlich sich als strafbar darstellenden That in den Formen des Strafprozesses erfolgen darf und kann. Dem hierin liegenden Ermittelungsverfahren kann ein Hinderniß nicht entgegentreten; wohl aber kann diese Beurtheilung zum Ergebniß haben, daß die prozessuale Durchführung der Strafverfolgung bis zur Aburtheilung der That gehindert erscheint, entweder weil die materiellrechtliche Strafbarkeit der That von einem Umstande noch abhängt, welcher in einem anderen Verfahren nothwendig zuvor entschieden sein muß, oder aber weil der Zulässigkeit des Strafprozeßverfahrens noch eine Voraussetzung fehlt, welche erst in einem anderen Verfahren gegeben werden muß. Somit tragen die Motive zur Erklärung der Gesetzesworte wenig bei. Denn aus letzteren war das hier Gesagte bereits ebenfalls zu entnehmen. Unbeantwortet aber bleibt auch hier: welcher Art jenes andere Verfahren sein muß, in welchem die Vorfrage zur Entscheidung gebracht wird.

Positive Angaben darüber, welches Verfahren der Gesetzgeber hier im Auge hat, lassen sich deshalb nicht machen, weil eine Einschränkung auf das Civil- oder Strafprozeßverfahren zu eng sein würde, da sehr wohl auch noch andere Arten des Verfahrens die Bedingungen erfüllen können, welche das Gesetz aufstellt. Doch eine, wenn auch nur negative Voraussetzung knüpft das Gesetz an jenes andere Verfahren, nämlich die: daß die strafverfolgende Behörde in Ausübung der Strafverfolgung der in Frage stehenden That in jenem anderen Verfahren nicht mitwirkt, nicht mitwirken kann; sie muß in der Ermittelung des weiteren Thatumstandes, in der Beschaffung der Grundlage zur Fortsetzung der Untersuchung vollständig gehindert und lahmgelegt sein. Ist daher jenes andere Verfahren ein solches, in welchem sich gerade zur Ermittelung der weiteren Thatumstände und zur Beschaffung der zur Fortsetzung der Untersuchung in der fraglichen Verfolgung fehlenden Grundlage mitwirkt, dann befindet sie sich ja gerade in Ausübung der Strafverfolgung und ist also in dieser nicht gehindert. Demgemäß gehört zur Begriffsbestimmung der Vorfrage als ein weiteres wesentliches Erforderniß, daß die Entscheidung auf die Frage in einem Verfahren erfolgen muß, in welchem die strafverfolgende Behörde nicht als Partei auftritt oder als solche anzunehmen ist.

Sehen wir uns nach Beispielen um, welche die Vorschrift über das Ruhen der Verjährung erläutern, so finden wir in der StPO. keins. Die einzige Bestimmung, welche hier in Betracht kommen könnte, ist der § 261. Hier ist im ersten Absatz angeordnet, daß die Beurtheilung des bürgerlichen Rechtsverhältnisses dem Strafgericht selbst obliegt; es bildet also diese Beurtheilung der Strafverfolgung bz. der Fortsetzung des Strafverfahrens kein Hinderniß. Allerdings läßt der zweite Absatz zu, daß die Entscheidung des Civilgerichts abgewartet werden kann. Der Beschluß, durch welchen dies Verhalten festgesetzt wird, schafft der Strafverfolgung somit ein Hinderniß. Allein eine Vorfrage, welche ein Ruhen der Verjährung bedingt, ist dieses Hinderniß nicht. Denn zunächst ist hier die Nothwendigkeit, daß die Vorfrage in einem anderen Verfahren entschieden werden muß, nicht vorhanden; das Hinderniß ist erst willkürlich geschaffen und kann ebenso beseitigt werden, zumal die Entscheidung des Civilrichters eine den Strafrichter bindende nicht ist, dieser vielmehr trotz jenes Beschlusses zur Nachprüfung und anderweitigen Entscheidung befugt ist; die civilrechtliche Beurtheilung bildet mithin kein absolutes Hinderniß der Strafverfolgung[2]). Sodann ist es rechtlich unmöglich, durch Beschluß ein Ruhen der

[2]) Ebenso das Kammergericht bei Johow Bd. 6 S. 167 und 9 S. 159.

Digitized by Google

Verjährung herbeizuführen; dazu fehlt dem Richter die Macht, denn das Gesetz bestimmt zwar, daß durch jede seiner gegen den Thäter gerichteten Handlungen die Verjährung unterbrochen wird (§ 68 StGB.), macht jedoch das Ruhen der Verjährung lediglich von den Voraussetzungen des § 69 abhängig[3]).

Das StGB. dagegen bietet im § 164 ein Beispiel dafür, daß ein Ruhen der Verjährung eintritt, weil die Prüfung der zu verfolgenden That ergiebt, daß deren Strafbarkeit abhängig ist von der vorherigen Beantwortung einer Frage, welche die strafverfolgende Behörde sich in diesem Verfahren nicht geben darf und somit nicht geben kann. Denn im § 164 wird vorgeschrieben, daß mit dem Verfahren und mit der Entscheidung über die falsche Anschuldigung so lange innehalten werden soll, als ein infolge der Anzeige gegen den angeblich fälschlich Beschuldigten eingeleitetes Verfahren anhängig ist. Daß in der Zwischenzeit, während welcher mit dem Strafverfahren gegen den Anschuldigenden innegehalten werden muß, die Verjährung der Strafverfolgung gegen diesen ruht, ist deshalb anzunehmen, weil das gegen den angeblich fälschlich Beschuldigten eingeleitete Verfahren eine Vorfrage zu dem Verfahren gegen den Anschuldigenden bildet, welche die Strafbarkeit der That betrifft. Denn eine falsche Anschuldigung ist erst dann vorhanden, wenn in und mit der Anschuldigung Jemand zu Unrecht der Begehung einer strafbaren Handlung beschuldigt wird. Also hat die strafverfolgende Behörde bei ihrer rechtlichen Beurtheilung der in der Anschuldigung liegenden That die Frage vorher zu beantworten, ob sie wissentlich falsch geschehen ist. Die Antwort darauf würde an sich, nach den sonstigen gesetzlichen Bestimmungen, die strafverfolgende Behörde sich selbst zu geben haben; allein durch § 164 ist ihm dann diese Möglichkeit entzogen, wenn bereits über die in der Anschuldigung angegebene That ein Strafverfahren gegen den Beschuldigten schwebt. — Das Verfahren, in welchem über die Vorfrage entschieden wird, ist ein strafprozessuales. Es findet nicht sowohl in Ausübung der Strafverfolgung gegen den fälschlich Anschuldigenden statt, als vielmehr gegen den in der Anschuldigung Beschuldigten. Die strafverfolgenden Behörden sind sonach als ganz verschiedene zu denken, wenn sie auch oft in der Person desselben Staatsanwalts und derselben Richter zusammentreffen.

Ein ganz analoges Beispiel zeigt die Vorschrift des § 191 StGB. In ihr wird gleichfalls bestimmt, daß mit dem Verfahren und der Entscheidung über diejenige Beleidigung, in welcher Jemandem eine strafbare Handlung vorgeworfen wird, dann innezuhalten ist, wenn jene strafbare Handlung zum Zwecke der Herbeiführung eines Strafverfahrens angezeigt ist, und zwar so lange, bis entweder ein Beschluß, nach welchem die Eröffnung der Untersuchung nicht stattfindet, erlassen oder aber die eingeleitete Untersuchung beendet ist.

Als Beispiel dafür, daß nicht sowohl die Strafbarkeit der That, als vielmehr die Zulässigkeit der Strafverfolgung von einer Vorfrage abhängig ist, welche ein Ruhen der Verjährung bedingt, läßt sich § 238 anführen. Denn hier wird angeordnet, daß die nach Stellung des Strafantrages aus §§ 236 und 237 zu strafende Entführung dann, wenn der Entführer die Entführte geheirathet hat, nur verfolgt werden darf, nachdem die Ehe für ungültig erklärt ist. Die Strafbarkeit der That ist somit in keiner Weise in Zweifel gezogen, nur ihre Verfolgbarkeit wird von der vorherigen Ungültigkeitserklärung der Ehe

[3]) Vgl. Entsch. des RG. VIII S. 310. — In dem an die Spitze gestellten Falle ist daher der Beschluß des Landgerichts v. 21. Dec. 1888 nicht zu billigen. Er kann aus diesem Grunde nicht den in ihm angeordneten Erfolg haben. Wohl aber ist er als eine wegen der begangenen That gegen den Thäter gerichtete Handlung des Richters geeignet, eine Unterbrechung der Verjährung herbeizuführen.

Digitized by Google

abhängig gemacht. Die Entscheidung auf diese Vorfrage erfolgt in einem anderen Verfahren, dem des Eheprozesses.

Hierher gehört ferner § 172, nach welchem der Ehebruch am schuldigen Ehegatten — nach Stellung des Strafantrages — nur dann bestraft wird, wenn wegen dieses Ehebruches die Ehe geschieden ist. Die zu strafende Handlung ist mit der Geschlechtsvereinigung des einen Ehegatten mit einer anderen Person begangen. Demnach wird trotz des Wortlautes des § 172, welcher von Bestrafung und nicht von der Strafverfolgung spricht, nicht die Strafbarkeit der Handlung, sondern nur deren Verfolgbarkeit von der Scheidung der Ehe aus diesem Grunde, dem mit Strafe verfolgten Ehebruche, abhängig gemacht. Auch hier wieder ist im Eheprozesse, also in einem anderen Verfahren, die Entscheidung zu geben, ohne welche die Fortsetzung des Strafverfahrens gegen den Ehebrecher nicht möglich ist[4]).

Kein Beispiel für ein Ruhen der Verjährung enthält § 171. Obschon hier gesagt wird, daß „die Verjährung der Strafverfolgung" der Bigamie erst mit dem Tage beginne, an welchem eine der beiden Ehen aufgelöst, für ungültig oder nichtig erklärt worden ist, so kann doch aus dem Wortlaut nicht gefolgert werden, daß bis zu dem Eintritt der angegebenen Momente die Verjährung zu ruhen habe. Denn das Delikt der Bigamie war schon begangen mit dem Eingehen der zweiten Ehe, erneuert sich jeden Tag und setzt sich fort bis zur Ehetrennung. Als fortgesetztes Delikt angesehen giebt es zu der Frage nach einem Ruhen der Verjährung keinen Boden[5]).

Wie diese Beispiele gezeigt haben, ist jenes andere Verfahren, in welchem die Vorfrage zur Beantwortung gelangte, bald ein strafrechtliches, bald ein civilrechtliches Prozeßverfahren gewesen. Die Ausschließlichkeit eines gerichtlichen Verfahrens ist jedoch, wie schon oben hervorgehoben ist, im Gesetze nicht ausgesprochen. — Weiter aber ergeben die Beispiele, daß die Entscheidung der Vorfrage in jenem anderen Verfahren nicht durch ein Urtheil stattzufinden braucht. So wird im Falle des § 164 die Vorfrage bereits entschieden, wenn das Strafverfahren gegen den in der Anschuldigung Beschuldigten eingestellt wird. Somit muß die Entscheidung nur eine solche sein, die eine Beendigung des anderen Verfahrens darthut. — Diese beiden Folgerungen sind aber ersichtlich wenig geeignet, ein charakteristisches Merkmal der Vorfrage zu liefern. Von größerer Bedeutung hierfür bleibt immer nur der Umstand, daß die in concreto straf-

---

[4]) von Liszt (Lehrb. des Strafr. § 42) führt die Ehescheidung als Bedingung der Strafbarkeit des Ehebruches an. Bei dieser Auffassung muß ein Ruhen der Verjährung ebenfalls eintreten und zwar aus dem oben bei den diesbezüglichen Beispielen Gesagten. Eine Rechtfertigung seiner Ansicht hat jedoch von Liszt weder hier, noch später im § 114 gegeben. Für seine Ansicht spricht der Wortlaut des § 172 insofern, als er nicht die Strafverfolgung, sondern die Bestrafung von der Ehescheidung abhängig macht. Allein die Bestrafung bildet den Abschluß der Strafverfolgung und diese letztere, nicht die Strafbarkeit der That, wird von dem außerhalb des Zusammenhanges mit der That und dem Willen des Thäters liegenden Ehescheidung abhängig gemacht. Denn die materiellrechtlich zu beurtheilenden Thatumstände des Ehebruches bleiben davon unberührt, ob der unschuldige Ehegatte dem schuldigen seine That verzeiht oder ob er gerade wegen dieses Ehebruches die Ehescheidung betreibt und die Trennung der Ehe durch Richterspruch erzielt. — Auch das Reichsgericht hat im Urth. v. 8. Febr. 1887 (Bd. 15 S. 261) die Ehescheidung nur als eine Vorbedingung für die Strafverfolgung erachtet und sodann weiter ebenfalls angenommen, daß die Strafverfolgung durch die Vorschrift des § 172 bis zur Rechtskraft des Ehescheidungsritnals gehindert sei und daß die Verjährung gegen den Ehebrecher bis zu diesem Momente gemäß § 69 ruhe. — Allerdings kann gemäß § 586 CPO. die Nichtigkeitsklage auch von der Staatsanwaltschaft erhoben werden. In diesem Falle ist ein Ruhen der Verjährung nicht anzunehmen, weil die strafverfolgende Behörde dadurch die weitere Verfolgung ausübt.

[5]) Vgl. die eben angezogene Entscheidung des Reichsgerichts.

verfolgende Behörde in dem anderen Verfahren als solche auch nicht indirekt mitwirkt oder gar handelnd auftritt.

Die Prüfung der Frage, ob der Thäter zur Zeit der Begehung der Handlung geistig gestört gewesen ist, erfolgt nicht in einem anderen Verfahren. Denn die Untersuchung und das Gutachten des Sachverständigen sind nur Beweismittel desselben Strafverfahrens[6]). Ebensowenig bietet die Flucht des Thäters zu einem besonderen Verfahren Anlaß. Allerdings kann in dem Falle ein gewisses Verfahren nicht in Abrede gestellt werden, wenn es sich um Auslieferung des Geflüchteten handelt. Allein die Entscheidung darüber, ob der Thäter auszuliefern ist, ergeht in Ausübung der Strafverfolgung. Wenn im Auslieferungsverfahren Parteien angenommen werden, denen gegenüber die Entscheidung ertheilt wird, so sind dieses nur die strafverfolgende Behörde einerseits und der die Nichtauslieferung wünschende Thäter andererseits. — Das Hinderniß, das der Strafverfolgung hier wie bei der Geisteskrankheit entgegensteht, kann somit niemals eine Vorfrage sein und zum Ruhen der Verjährung Anlaß geben.

In der Literatur, namentlich bei vielen Kommentatoren des StGB. wird, offensichtlich von diesen beiden, ebenerwähnten Fällen ausgehend, eine Scheidung der rechtlichen und thatsächlichen Hindernisse der Strafverfolgung beliebt[7]). Die Trennung hat den Zweck, darzuthun, daß bei der letzteren Art von Hindernissen, zu denen die Flucht und die Geisteskrankheit des Thäters gezählt werden, eine Anwendung des § 68 StGB. unzulässig sei. Einem solchen, bisher allerdings üblichen Verfahren zu folgen, scheint nicht angebracht. Denn diese Unterscheidung bietet weder begrifflich eine scharfe Grenze, noch aber führt sie zu vollem Verständniß der zu erläuternden Vorschrift. Daß eine scharfe Grenze hierdurch nicht gezogen wird, zeigt beispielsweise Olshausen, welcher mehrere Ausnahmefälle festzustellen für angezeigt erachtet hat, bei denen trotz Vorliegens „rechtlicher" Hindernisse dennoch ein Ruhen der Verjährung nicht eintritt, ohne daß er hierbei gesagt hat und hat sagen wollen, daß nunmehr die Zahl der Ausnahmefälle erschöpft sei. Somit wird dem Prüfenden bei dieser Unterscheidung zugemuthet, zunächst zu untersuchen, ob er das Hinderniß für ein rechtliches oder thatsächliches hält, sodann aber im ersteren Falle weiter zu erwägen, ob nicht dennoch die Vorschrift des § 69 unanwendbar und ein neuer Ausnahmefall vorliege. — Auch begrifflich ist die angegebene Unterscheidung wenig erfolgreich. Denn ein thats. Hinderniß bietet die Flucht des Thäters nur der Strafvollstreckung. Daß die Flucht des Thäters oder seine Geisteskrankheit der Strafverfolgung ein Hinderniß bietet, liegt nicht auf thatsächlichem, sondern auf rechtlichem Gebiete. Die Unmöglichkeit, einen flüchtigen Thäter verurtheilen zu können, Kontumacialurtheile zu fällen, liegt in den Vorschriften der StPO., und den Geisteskranken schützt das materielle Strafrecht. — Zu welchen Schwierigkeiten und verschiedenen Ergebnissen diese Unterscheidung zwischen rechtlichen und thats. Hindernissen führt, lehrt gerade unser Fall, der der Genehmigung des Reichstages zur Strafverfolgung. Während dieses Hinderniß von Olshausen, Altona zu den rechtlichen gezählt wird, ist Weißmann (a. O. S. 415 u. Anm. 47) entgegengesetzter Meinung.

Ein Verständniß desjenigen, was unter Vorfrage im Sinne des § 69 des

---

[6]) Geisteskrankheit bewirkt ein Ruhen der Verjährung auch dann nicht, wenn gegen den Beschuldigten das Entmündigungsverfahren eingeleitet war. Urth. des RG. v. 28. Febr. 1891 in der Jur. Wochenschr. 1891 S. 230 Nr. 6.

[7]) Eine solche Unterscheidung betonen: Berner Lehrb. Aufl. XV Seite 316; anscheinend auch Meyer Lehrb. 1888 S. 385; ferner Olshausen Kom. Aufl. III Anm. 9 zu § 69; sodann auch Altona (Gerichtsf. 43 S. 205). Vgl. auch noch Weißmann a. O. S. 414 ff.

Digitized by Google

StGB. zu verstehen sei, kann also nur dadurch gewonnen werden, daß die Art desjenigen Verfahrens in Betracht gezogen wird, in welchem ihre Beantwortung erfolgen muß. Hiernach ist die Genehmigung des Reichstages keine den Lauf der Verjährung hemmende Vorfrage. Denn wir finden, daß zwar die strafverfolgende Behörde bei ihrer rechtlichen Prüfung der Sachlage unseres Falles die prozessuale Durchführung der Strafverfolgung einer nach dem materiellen Recht strafbaren That durch die fehlende Genehmigung des Reichstages gehemmt und gehindert sieht; allein die Behörde schickt sich selbst an, dieses Hinderniß zu beseitigen, indem sie die Genehmigung erfordert. Das Verfahren im Reichstage zur Entscheidung, ob die Genehmigung zu ertheilen oder zu versagen sei, findet somit im Verlauf der Strafverfolgung statt. Als Parteien in diesem Verfahren können nur angenommen werden: einmal die strafverfolgende Behörde und sodann der das Gegentheil erstrebende Thäter. — Eine unverkennbare Analogie bieten die Antrags- und Ermächtigungsdelikte. Die Stellung des Strafantrages und die Erhebung der Ermächtigung bilden eine zur prozessualen Durchführung der Strafverfolgung vorher zu entscheidende Frage. Die Entscheidung auf die Frage kann unter Umständen auch nicht eines gewissen Verfahrens entbehren, nämlich dann, wenn Behörden, bez. Korporationen sich zur Stellung des Strafantrages oder zur Ertheilung der Ermächtigung entschließen müssen (§ 196 und § 197 StGB.). Gleichwohl kann hier ersichtlich die Vorschrift des § 69 keine Anwendung finden und ist auch — unseres Wissens — nie hierauf bezogen worden.

Die gleichen Grundsätze sind entscheidend, wenn die Genehmigung zur Strafverfolgung seitens des Reichstages versagt wird oder wenn auf Verlangen des Reichstages jedes Strafverfahren aufzuheben ist (Abs. 3 des Art. 31 D. R. Verf.). In beiden Fällen wird zwar die Einleitung bez. die Fortsetzung des Strafverfahrens gehindert; allein die Fortführung der auch im ersteren Falle in gewissem Sinne immer schon bereits vorgenommenen Strafverfolgung, ohne welche die Behörde keine Kenntniß der That oder des Thäters haben könnte, hängt hier gar nicht von einer Vorfrage ab, die zuvor in einem anderen Verfahren entschieden werden muß, weil lediglich mit dem Zeitablauf das Hemmniß fortfällt. Denn bis zum Schluß der Sitzungsperiode[8]) soll hiernach in diesen Fällen die Strafverfolgung ruhen. Es fehlt somit an jedem „andere Verfahren", in welchem eine Vorfrage entschieden wird.

Zu prüfen bleibt nur noch, ob aus anderen Gründen in der Strafverfolgung von Mitgliedern gesetzgebender Versammlungen, welche entweder durch die erst einzuholende Genehmigung oder aber durch die versagte Genehmigung bez. durch die verlangte Aufhebung des Strafverfahrens von der Strafverfolgung befreit sind, ein Ruhen der Verjährung anzunehmen ist. — Mangels anderer gesetzlicher Vorschriften, als der im § 69 StGB. enthaltenen, ist in der Praxis, wie unser an der Spitze der Abhandlung stehender Fall zeigt, versucht worden, durch gerichtlichen Beschluß ein Ruhen der Verjährung eintreten zu lassen. Da jedoch das Strafgesetz der strafverfolgenden Behörde diese Macht nicht verliehen hat, so kann ein solcher Beschluß, wie schon oben gezeigt, die erstrebte Wirkung nicht besitzen. — Ein weiterer Vorschlag[9]), die Vorschrift des § 69 auf analoge Fälle auszudehnen, scheitert schon daran, daß einer Anwendung der Analogie der Grundsatz entgegensteht, Strafgesetze dürfen nicht ausdehnend interpretirt werden. Dies gilt hier umsomehr als § 69 eine Ausnahmebestimmung enthält.

[8]) Zu untersuchen, ob unter der Sitzungsperiode die Zeit der Vertagung des Reichstages mit einbegriffen ist, muß als außerhalb unserer Arbeit liegend hier dahingestellt bleiben. Vgl. oben Bd. 32 S. 361, Bd. 38 S. 371 u. 457.

[9]) Altona im Gerichtss. 43 S. 205 ff.

Die Gründe, welche zur Einführung einer solchen Ausnahme maßgebend waren, können demgegenüber nicht in Betracht kommen und nie eine analoge Ausdehnung rechtfertigen.

II. Wird durch Art. 31 jede richterliche Handlung zur Unterbrechung der Verjährung ausgeschlossen?

War bisher darzulegen versucht worden, daß ein Ruhen der Verjährung weder in dem Falle stattfindet, wenn der Reichstag die Genehmigung zur Strafverfolgung noch nicht ertheilt hat, noch in dem, wenn er die Genehmigung versagt oder gar die Aufhebung des Strafverfahrens begehrt hat, so bleibt nunmehr zu untersuchen, ob der Lauf der Verjährungsfrist durch eine richterliche Handlung unterbrochen werden darf. Entscheidend ist hierfür nicht die Auslegung des StGB. oder eines sonstigen Gesetzes, sondern nur die Auslegung des den gesetzgebenden Versammlungen in den Verfassungen verliehenen Privilegs. Bedingen die Verfassungsvorschriften ein vollständiges Ruhen jeder strafverfolgenden Thätigkeit, dann müssen diejenigen strafbaren Handlungen, deren Strafverfolgung in kurzer Frist verjährt und hinsichtlich welcher das Privileg in einem die Strafverfolgung hindernden Sinn in Anwendung gebracht wird, infolge Verjährung straflos bleiben.

Wird bei dieser Interpretation zunächst vom Wortlaut der in Rede stehenden Vorschriften ausgegangen, so ergiebt sich, daß derselbe nicht klar ist und deshalb nicht entscheidend sein kann. Wenn im Art. 31 RVerf. bz. im Art. 84 der Preuß. Verf. zum Ausdruck gebracht wird: es dürfe kein Mitglied einer gesetzgebenden Versammlung ohne Genehmigung derselben während der Sitzungsperiode zur Untersuchung gezogen werden, so darf mit Recht die Frage aufgeworfen werden: wann wird Jemand zur Untersuchung gezogen? Wenn sodann weiter in den folgenden Bestimmungen ausgesprochen ist, daß auf Verlangen der gesetzgebenden Versammlungen jedes Strafverfahren gegen ein Mitglied derselben aufzuheben ist, so bleibt hier zweifelhaft, ob nur eine Wiederholung der Worte „zur Untersuchung ziehen" vermieden werden sollte, oder ob das hier gegebene Privileg ein weitergehendes ist, als das eben vorher ertheilte.

Ist der Wortlaut nicht bestimmend, so ist es nicht nur angemessen, sondern sogar nothwendig, auf den legislatorischen Grund der Einführung dieser Bestimmung zurückzugehen. In dieser Hinsicht bedarf es nicht erst eines Eingehens auf die diesbezüglichen Vorschriften anderer Staaten, sondern nur des Hinweises auf den damals gerade lebhaft geführten Kampf gegen die Disciplinargesetze von 1844 und für die Unabhängigkeit des Richterstandes, ferner des Hinweises auf die allgemeine Mißbilligung der sog. Machtsprüche und auf die Furcht vor der angeblich geübten Kabinetsjustiz[10]), neben welchen Beweggründen endlich noch die in anderen Staaten zum Schutz ihrer gesetzgebenden Versammlungen bereits eingeführten Vorschriften in Betracht kommen[11]), um als Grund des den gesetzgebenden Versammlungen verliehenen Privilegs den zu erkennen, daß diese gegen ein sog. tendentiöses Einschreiten der Regierungen geschützt sein sollten. Das Mißtrauen gegen eine unparteiische Strafrechtspflege, welche ja noch beim Erlaß des RStGB. und zwar bei der Fassung des § 68 in seiner Richtung gegen die Beamten der StA. seinen Ausdruck gefunden hat, und die Besorgniß, es könnte die Regierung auf Grund fingirter Beschuldigungen die

[10]) Vgl. Stölzel Rechtsverwaltung und Rechtsverfassung Brandenburg-Preußens, Bd. II S. 293 f.

[11]) Vgl. die sehr ausführliche Darstellung Weißmann's in der Ztschr. f. Strafrechtsw. Bd. 9 S. 379 f.

ihr etwa entgegenarbeitenden Abgeordneten thatsächlich den Abstimmungen in den Versammlungen durch Verhaftung entziehen und durch ein Untersuchungsverfahren moralisch beeinflussen, sind dafür bestimmend gewesen, daß aus der Initiative der Nationalversammlung heraus unter dem sog. Ministerium der Vermittelung und des Ueberganges jenes Gesetz v. 3. Juni 1848 erlassen wurde, welches wörtlich bestimmt (GS. S. 157):

„§ 2. Kein Mitglied der Versammlung kann während der Dauer derselben ohne ihre Genehmigung wegen einer mit Strafe bedrohten Handlung zur Verantwortung gezogen oder verhaftet werden, außer, wenn es entweder bei Ausübung der That oder binnen der nächsten 24 Stunden nach derselben ergriffen wird.

§ 3. Jedes Strafverfahren gegen ein Mitglied der Versammlung und jede Haft wird für die Dauer der Sitzung aufgehoben, wenn die Versammlung es verlangt."

Die VerfUrk. v. 31. Jan. 1850, welche vorstehende Bestimmungen fast wörtlich in sich aufnahm und insbes. auch den dort im § 3 gebrauchten Ausdruck „jedes Strafverfahren" beibehielt, änderte die Worte „zur Verantwortung ziehen" in die „zur Untersuchung ziehen" um. Diese Aenderung wird dadurch erklärlich, daß durch die V. v. 3. Jan. 1849 die StA. und das Anklageverfahren allgemein eingeführt war[12]) und daß § 1 das. bestimmte: es sollen die Gerichte bei Einleitung und Führung der Untersuchung wegen einer Gesetzesübertretung ferner nicht von Amtswegen, sondern nur auf erhobene Anklage einschreiten. Somit wurde damals ein Vorermittelungsverfahren seitens der StA. vom Strafverfahren vor den Gerichten abgezweigt und nur letzteres Verfahren, also das Strafverfahren im engeren Sinne, mit Untersuchung bezeichnet. Hieraus ergiebt sich, daß aus Mißtrauen gegen eine unparteiische Strafjustiz in politisch bewegter Zeit der gesetzgebenden Versammlung die Befugniß ertheilt worden ist, selbst zu entscheiden, ob eine Strafverfolgung sich als unparteiisch gerechtfertigt erweist oder nicht. Im ersteren Falle sollte die Genehmigung ertheilt werden. Für die Richtigkeit dieser Auslegung spricht die weitere Bestimmung der Verfassung, daß es einer Genehmigung der Versammlung nicht erst bedarf, wenn der betr. Abgeordnete bei Ausübung der That oder im Laufe des nächstfolgenden Tages ergriffen wird. Denn hier wird das Strafverfahren nicht auf Grund zweifelhafter Verdachtsgründe, welche vielleicht aus politischen Erwägungen fälschlich angeregt sein können, eingeleitet, sondern in Verfolgung der klar zu Tage liegenden Strafthaten.[13])

Die Beurtheilung der Behauptung, das betr. Strafverfahren enthalte eine sog. tendentiös-politische Verfolgung, setzt aber voraus, daß das Beweismaterial gesammelt und vorgelegt wird. Eine solche Sammlung der Belastungsmomente macht auch die Praxis des Preuß. Abgeordnetenhauses nothwendig, welches seit 1863[14]) die Ansicht vertritt, daß eine rechtliche Prüfung, ob die erhobene Beschuldigung gegen einen Abgeordneten nach den Vorschriften des StGB. und den vorliegenden Beweisen genügend begründet sei, zur Kompetenz des Hauses gehöre.

Die Frage, wann im Sinne der Verfassungsbestimmungen nach dem heute geltenden Strafverfahren Jemand zur Untersuchung gezogen wird, kann nunmehr

---

[12]) Vergleiche Stölzel a. a. O. Bd. II. S. 587 n. 637.

[13]) Erst während des Druckes der vorliegenden Arbeit gelang es mir, von dem Werke des Prof. Dr. Gustav Seidler: Die Immunität der Mitglieder der Vertretungskörper nach öst. Recht (Verlag Franz Deuticke, Leipzig-Wien 1891) Einsicht zu erhalten. Wenn daselbst österreichisches Recht zur Darstellung gelangt, so mag doch darauf hingewiesen werden, daß auch der Verfasser in dem Schutz gegen tendentiöse Verfolgung die prinzipielle Bedeutung des Privilegs der ähnlich lautenden öst. Verfassung findet (S. 108)

[14]) Vgl. Koch, Kom. A.L.R. Aufl. VIII, zu Art. 84 VerfUrk. und von Rönne, das Staatsr. der Preuß. Monarchie, Aufl. IV, Bd. I, S. 309.

Digitized by Google

sehr wohl beantwortet werden. Nicht jede Handlung des Staatsanwalts oder des Richters, welche wegen der fraglichen That gegen den Thäter gerichtet ist, zieht diesen schon zur Untersuchung im Sinne der Verfassung, sondern nur diejenige, durch welche die Vorermittelungen abgeschlossen und das weitere Strafverfahren eingeleitet wird. Denn nicht darauf kommt es an, ob nach den gegenwärtig geltenden Vorschriften der StPO. die verantw. Vernehmung des Beschuldigten zu den richterlichen Untersuchungshandlungen gezählt werden kann oder muß, oder ob der Beschuldigte in gewisser Hinsicht gleich dem Angeschuldigten oder Angeklagten behandelt wird, sondern lediglich darauf, ob die angestellten Ermittelungen zum Ergebniß haben: es müsse das weitere Strafverfahren seinen Fortgang nehmen. Nicht zur Anstellung von Ermittelungen, dem Strafverfahren im weiteren Sinne, sondern zur Fortsetzung des Stafverfahrens im engeren Sinne bedarf es dann der Genehmigung der Versammlung. Diese wieder macht die Ertheilung der Genehmigung von dem Bilde abhängig, welches die Gesammtübersicht der Ermittelungen bietet. Eine Grenzscheidung dieser Art bietet die systematische Zerlegung der strafprozessualen Vorschriften in der Gegenüberstellung der Voruntersuchung und des Hauptverfahrens einerseits und des Vorermittelungsverfahrens andererseits. Den Abschluß des letzteren Verfahrens enthält die Erhebung der öffentlichen Klage, also nicht nur die Einreichung der Anklageschrift, sondern auch der Antrag auf Voruntersuchung, während der Beginn des ersteren Verfahrens in dem Beschlusse entweder auf Eröffnung des Hauptverfahrens oder auf Einleitung der Voruntersuchung liegt. Hiermit ist die Grenze gegeben, von welcher ab die Fortsetzung des Strafverfahrens im weiteren Sinne ohne Genehmigung der Versammlung unzulässig ist.[15])

Wenn in der Praxis der Strafgerichte bereits in der verantw. Vernehmung des beschuldigten Abgeordneten im vorbereitenden Verfahren eine Untersuchungshandlung gefunden wird, wenn ferner in Erwägung gezogen ist, daß nach der StPO., abgesehen von der Beeidigung der Zeugen, alle Untersuchungshandlungen, welche nach Eröffnung der Voruntersuchung statthaft sind, auch schon im vorbereitenden Verfahren vorgenommen werden können, und wenn endlich hervorgehoben wird, daß der gerichtlich vernommene Beschuldigte in mehreren Beziehungen gleich dem Angeschuldigten behandelt wird, indem er nach § 164 Beweiserhebungen beantragen kann und nach § 168 von der Einstellung des Verfahrens in Kenntniß gesetzt werden soll, so kann doch nicht hiermit, wie dies im Beschlusse des OLG. Cassel v. 8. Nov. 1890 geschehen ist,[16]) gefolgert

[15]) Zu der gleichen Ansicht und Grenzbestimmung kommen: Rönne a. O. S. 313 und Anm. 5; John, Kom. z. StPS. Bd. 2 S. 239; Weißmann a. O. S. 408. Auch Löwe wird in diesem Sinne zu verstehen sein, wenn er in Kom. z StPO. Aufl. IV. in Anm. 6 zu § 6 EinfGes. sagt: Die „Einleitung des Strafverfahrens" sei von der Genehmigung abhängig. Oder soll etwa in der ersten Verfügung, welche der Staatsanwalt auf eine eingegangene Denuntiation setzt, bereits eine Einleitung des Strafverfahrens zu erblicken sein, obschon dieses Verfahren vielleicht nach einigen Ermittelungen, ohne daß der Beschuldigte Kenntniß erhält, eingestellt wird?

Die genauere Festlegung der Grenzlinie, z. B. ob das sog. Zwischenverfahren (§ 199 StPO.) dem ersteren oder letzteren Verfahren beizuzählen ist; ferner ob Genehmigung nöthig sei, um die Vorführung eines Abgeordneten zu seiner Vernehmung zu erzwingen (John einer- und Weißmann andererseits) liegt außerhalb des Zwecks dieser Arbeit. Vgl. Seidler, die Immunität, S. 106.

[16]) In diesem von Herrn OLGRath Hergenhahn gütigst eingesandten Beschlusse führt der Strafsenat aus:

„In der angefochtenen Entscheidung hat das Landg. auf die Anklage wegen . . . die Eröffnung des Hauptverfahrens gegen den Mitangeschuldigten Redakteur und Reichstagsabg. W. als zur Zeit unzulässig abgelehnt, weil derselbe während der Dauer der gegenwärtigen zur Zeit nur vertagten Sitzungsperiode des deutschen Reichstages den

werden, daß auch das vorbereitende Verfahren, welches gegen eine bestimmte Person durch deren gerichtliche Vernehmung als Beschuldigte gerichtet ist, als Einleitung der Untersuchung im Sinne des Art. 31 RVerf. angesehen werden muß. Denn dies Unterfangen muß schon, ganz abgesehen davon, daß die Gleichstellung des vorbereitenden Verfahrens auch in dem eng verklausulirten Umfange, wie er eben dargelegt ist, mit der Voruntersuchung im Gesetze seine Begründung nicht findet (§ 155 StPO.), daran scheitern, daß ganz außer Betracht geblieben ist, was unter dem Wort „Untersuchung" in der Reichsverfassung zu verstehen ist. Daß hierunter nicht das Strafverfahren im weitesten Sinne begriffen ist, erkennt auch der obige Beschluß indirekt an. Er unterscheidet ja das dortige Ermittelungsverfahren von dem, in welchem eine bestimmte Person als Beschuldigte gerichtlich vernommen ist. — Wir kommen hiermit zu der weiteren, bisher unberücksichtigt gebliebenen Frage, welche Bedeutung hat die Bestimmung, daß auf Verlangen der gesetzgebenden Versammlung jedes Strafverfahren gegen ein Mitglied derselben aufzuheben ist.

Dieser Wortlaut scheint klar zu sein und den Inhalt zu haben, daß jede Handlung des Gerichts gegen den Abgeordneten dann ausgeschlossen ist, wenn die Versammlung das Verlangen auf Aufhebung des Verfahrens gestellt hat. In diesem Sinne hat sich der Beschluß des OLG. Cassel v. 13. Sept. 1890

Schutz des Art. 31 genieße. Die hiergegen gerichtete Beschwerde der StA. war für begründet zu halten.

Was zunächst die Ausführung des Landg. betrifft, daß auch gegen ein Reichstagsmitglied vor dem Beginn der Sitzungsperiode eingeleitetes Strafverfahren während der Dauer derselben ohne Genehmigung des Reichstages nach Art. 31 nicht fortgesetzt werden dürfe, so steht diese Auslegung mit dem Wortlaute des Art. im Widerspruch. Der Abs. 1 verlangt die Genehmigung des Reichstages nur in dem Falle, wenn ein Mitglied desselben während der Sitzungsperiode zur Untersuchung gezogen, m. a. W. wenn ein Strafverfahren gegen ihn eingeleitet werden soll, betrifft also ein bei Beginn der Sitzungsperiode bereits schwebendes Strafverfahren nicht. Auf ein solches bezieht sich der Abs. 3, nach welchem auf Verlangen des Reichstages jedes Strafverfahren desselben aufzuheben ist.

War demnach W. vor dem Beginn der gegenwärtigen Sitzungsperiode des Reichstages, also vor 6. Mai 1890, schon zur Untersuchung gezogen, so ist das Strafverfahren nicht bis nach ertheilter Genehmigung des Reichstages auszusetzen, vielmehr behält das einmal eingeleitete Verfahren so lange seinen Fortgang, bis der Reichstag die Aufhebung verlangt. Vor 6. Mai 1890 war gegen den Angesch. in der vorliegenden Sache weder das Hauptverfahren, noch die Voruntersuchung eröffnet. Der Angesch. war aber auf Requisition der StA. am 7. März 1890 vom Amtsgericht als Beschuldigter verantwortlich vernommen worden. Es fragt sich, ob durch eine solche Vernehmung in dem zur Vorbereitung der Klage dienenden Verfahren das Reichstagsmitglied zur Untersuchung gezogen ist, oder ob unter dem Ziehen zur Untersuchung nur die Eröffnung der Voruntersuchung und des Hauptverfahrens zu verstehen ist. Erwägt man, daß nach der gegenwärtig geltenden StPO., von Beeidigung der Zeugen abgesehen, alle Untersuchungshandlungen, welche nach Eröffnung der Voruntersuchung statthaft sind, auch schon im vorbereitenden Verfahren vorgenommen werden können; berücksichtigt man ferner, daß die StPO. die verantw. Vernehmung zu den richterlichen Untersuchungshandlungen zählt (§§ 160 und 164) und daß der gerichtlich vernommene Beschuldigte in mehreren Beziehungen gleich dem Angesch. behandelt wird, indem er nach § 164 Beweiserhebungen beantragen kann und nach § 168 von der Einstellung des Verfahrens in Kenntniß gesetzt werden soll, so erscheint es nicht zweifelhaft, daß das vorbereitende Verfahren, welches gegen eine bestimmte Person durch deren gerichtliche Vernehmung als Beschuldigte gerichtet ist, im Sinne des Art. 31 als Einleitung der Untersuchung anzusehen ist.

Daraus folgt, daß W. vor Beginn der Sitzungsperiode des Reichstages zur Untersuchungshaft gezogen war und daß das Strafverfahren ohne Genehmigung des Reichstages fortzusetzen ist. Aus diesen Gründen und da W. der ihm zur Last gelegten Strafthat hinreichend verdächtig ist, war das Hauptverfahren gegen ihn zu eröffnen."

ausgesprochen[17]), doch dürfte diese Auslegung zu weit gehen. Zunächst kann mit den Worten „jedes Strafverfahren" nicht die aus der heute geltenden StPO. sich ergebende Durchführung des gesammten Strafverfahrens, wie das Vorermittelungs-, Voruntersuchungs- und Hauptverfahren, gemeint sein. Eine solche Annahme wird schon dadurch ausgeschlossen, daß die Dreitheilung neueren Ursprungs ist, als die Verfassung. Wenn letztere betont, daß jedes Strafverfahren ausgesetzt werden müsse, so braucht bloß daran, daß beispielsweise die Preuß. Mil.StGO. im J. 1845 erlassen ist, erinnert zu werden, um sofort zu ersehen, daß die aus dem G. v. 23. Juni 1848 in die Preuß. Verf. und von dort in die RVerf. übergegangene Vorschrift sich auf die verschiedenen Gerichtsbarkeiten und die infolge dessen sich verschieden abwickelnden Strafverfahren bezieht. Da wir es gegenwärtig nur mit der ordentlichen Civil-Strafgerichtsbarkeit zu thun haben, so hat in Bezug auf diese die Verfassung nur bestimmt, daß mit dem Strafverfahren innegehalten werden soll, wenn die Versammlung dies verlangt, nicht aber daß jede strafverfolgende Handlung ausgeschlossen sein soll. Letzteres aus dem Wortlaut herauslesen zu wollen, stellt sich schon als eine Interpretation dar, welche offensichtlich in dem Wörtchen „jedes" ihre Begründung sucht. Da jenes Wort aber eine andere Bedeutung hat, so ergiebt sich, daß aus dem Wortlaut allein nicht ersichtlich wird, in welchem Umfange die Aussetzung des Verfahrens vom Verlangen der gesetzgebenden Versammlung berührt wird. Man stelle sich nur folgenden Fall vor Augen. Bei der StA. wird eine strafbare That angezeigt, z. B. ein Mord. Von dem Thäter fehlt noch jede Spur. Verdachtsmomente zeigen nach verschiedenen Richtungen und betreffen verschiedene Personen. Im weiteren Verlauf des Ermittelungsverfahrens werden auch diejenigen Personen, auf welche die Belastungsmomente verweisen, vernommen, ohne daß gesagt werden kann, sie alle oder ein Bestimmter von ihnen sei der Thäter. Wenn sich unter diesen Personen ein Mitglied einer gesetzgebenden Versammlung befindet, soll letztere alsdann eine Aussetzung auch dieses Strafverfahrens beanspruchen können? Der Einwand, daß nach der einschlägigen Vorschrift der RVerf. das betr. Strafverfahren gegen ein Mitglied des Reichstages sich richten müsse und daß dies hier nicht der Fall sei, ist deshalb hinfällig, weil das gedachte Verfahren sich gegen den nur noch nicht genügend belasteteten Thäter richtet. Denn ergiebt dieses Verfahren weitere Belastungsmomente dafür, daß im betr. Mitgliede der Versammlung der Thäter zu erblicken sein könne, so wird gegen ihn das weitere Strafverfahren, die Voruntersuchung eingeleitet. Der Zeitpunkt also, in welchem das Strafverfahren sich gegen einen bestimmten Thäter richtet, liegt nicht im Vorermittelungsverfahren, sondern in der Einleitung des Strafverfahrens im engeren Sinne; somit auch hier wieder, wie vorher, in der Eröffnung der Voruntersuchung oder der Hauptverhandlung. Daß wir hier mit klaren Worten hingestellt haben, im Vorermittelungsverfahren soll der Thäter noch unbekannt sein, ändert im Prinzip daran nichts, wenn von vornherein die Verdachtsgründe auf eine bestimmte Person

[17]) Dieser gleichfalls von Herrn OLGRath Hergenhahn eingesandte Beschluß ist, wie folgt, begründet: „Von der im Art. 31 Abs. 3 ertheilten Befugniß hat der Reichstag, nachdem der Angekl. zum Reichstagsabg. gewählt worden ist, Gebrauch gemacht, und es ist zufolge des am 31. Mai 1890 gefaßten Reichstagsbeschlusses das anhängige Strafverfahren für die Dauer der Sitzungsperiode eingestellt worden. — Die Rechtmäßigkeit des Reichstagsbeschlusses unterliegt nicht der richterlichen Nachprüfung. Das Gericht ist vielmehr an denselben gebunden und durch ihn gehindert, zur Zeit, wo die Sitzungsperiode noch nicht geschlossen ist, die vom Beschwerdeführer als Nebenkl. beantragte Fortsetzung des Strafverfahrens eintreten zu lassen. Andererseits ist das Gericht auch nicht in der Lage dem ev. Antrage auf Erlaß einer die Verjährung der Strafverfolgung unterbrechenden Verfügung zu entsprechen, denn in einem aufgehobenen Strafverfahren ist jede gegen den Angekl. gerichtete Handlung des Gerichts ausgeschlossen."

Digitized by Google

verweisen. Denn die Vorermittelung hat alsdann den gleichen Zweck und Umfang, nur wird sie schneller zum Abschluß gelangen und in das Strafverfahren im engeren Sinne übergeleitet werden.

Ist aus dem Wortlaut der Verfassungen nicht zu folgern, wie dieses Privileg gesetzgebender Versammlungen gegenüber den Bestimmungen der StPO. ausgelegt werden muß, so bleibt auch hier nur übrig, auf die historische Entstehung der frgl. Vorschrift und auf den legislatorischen Grund zurückzugehen. Beide sind bereits oben bei der Auslegung des anderweitigen Privilegs, der Genehmigung zur Strafverfolgung, besprochen worden. Sie ergeben, auf die hier zu interpretirende Vorschrift angewendet, daß die gesetzgebende Versammlung, welche darüber entscheiden soll, ob sie eine Aussetzung des Strafverfahrens verlangen will oder nicht, aus dem in Frage stehenden Strafverfahren gerade sich schlüssig machen muß. Zu dem Zwecke muß die Korporation aber wissen, daß die strafverfolgende Behörde eins ihrer Mitglieder nicht nur einer bestimmten Strafthat beschuldigt, sondern sie muß auch die im Ermittelungsverfahren gesammelten Verdachtsgründe in Erwägung ziehen können. Beides kann sie aber erst dann, wenn das Hauptverfahren oder die Voruntersuchung bereits eröffnet ist. Wir kommen somit zu derselben Grenzbestimmung, wie vorher, daß unter dem Strafverfahren, welches auf Antrag der gesetzgebenden Versammlung aufzuheben ist, nur dasjenige Verfahren gemeint sein kann, welches auf Grund der öff. Klage stattfindet. Um dieses Verfahren während der Sitzungsperiode beginnen zu können, bedarf es, wie gezeigt, der Genehmigung der betr. Versammlung. Hat es aber bereits begonnen, so kann die Korporation seine Aussetzung verlangen.

Für diese Auslegung spricht auch, daß kein Grund vorhanden ist, die beiden Privilegien, welche in der R.-Vers. in einem einzigen Artikel ausgesprochen sind und sich so innig ergänzen, als ganz verschiedene aufzufassen. Das würde geschehen, wenn Genehmigung der betr. Korporation nur nöthig wäre zur Eröffnung der Untersuchung, also des Hauptverfahrens und der Voruntersuchung, und wenn andererseits dieselbe Korporation berechtigt wäre, die Aufhebung des Strafverfahrens im weitesten Sinne zu verlangen. Beide Privilegien würden dann nicht mehr ergänzend ineinandergreifen, sondern das letztere würde das erstere Privileg überragen. Die Verfassung selbst hat ein solches Uebergewicht der einen Vorschrift vor der anderen weder ausgesprochen, noch enthält sie inhaltlich einen Grund für die Annahme einer solchen Verschiedenheit. — Auch die oben wiedergegebenen Beschlüsse lassen erkennen, daß das OLG. Cassel die beiden Privilegien für gleichbedeutend erachtet. Wie in ihnen gesagt wird, soll der Reichstag berechtigt sein, die Aufgebung des Strafverfahrens im weiteren Sinne, also einschließlich des Vorermittelungsverfahrens, verlangen zu können, und ebenso muß seine Genehmigung eingeholt werden zur Einleitung des Strafverfahrens im weiteren Sinne und zwar je nachdem die Sitzungsperiode bereits begonnen hat oder nicht.

Ergiebt die Auslegung der Verfassungsbestimmungen, daß die Worte „zur Untersuchung ziehen" und „Aufhebung jedes Strafverfahrens" nach den Vorschriften der heute geltenden StPO. nichts anderes bedeuten, als das Strafverfahren auf erhobene Klage, so ist unberührt von dem Privileg der gesetzgebenden Versammlungen diejenige strafverfolgende Thätigkeit, welche dem Vorermittelungsverfahren zufällt. Da somit alle diejenigen richterlichen Handlungen — auf diese kommt es bei der Vorschrift des § 68 StGB. allein an — in jedem Falle als gesetzlich zulässige zur Strafverfolgung eines Abgeordneten erachtet werden müssen, welche sich als eine im Vorermittelungsverfahren ergehende charakterisiren lassen, so liegt es in der Hand der strafverfolgenden Behörde, eine Unterbrechung

Digitized by Google

der Verjährung herbeizuführen[18]). Es kann mithin bei dieser Auslegung einmal die Frage nicht wohl aufgeworfen werden, ob das den gesetzgebenden Versammlungen verliehene Privileg ein Ruhen der Verjährung bedinge, und sodann auch eine Straflosigkeit des betr. Abgeordneten infolge Verjährung der Strafverfolgung seiner That nicht wohl eintreten.

Aus der Praxis.

A. Entscheidungen deutscher Oberlandesgerichte.

StGB. § 59. Erforderniß von Vorsatz oder Fahrlässigkeit, sowie Einfluß eines Irrthums bei Uebertretung von Polizeivorschriften. Urth. des OLG. Hamburg v. 28. Mai 1891.

Der Angekl. (Unternehmer einer Briefbeförderung, beschuldigt, durch Anbringung seiner Briefkasten im öff. Luftraum eine Vorschrift der Straßenordnung übertreten zu haben) hat geltend gemacht[1]), daß er ohne allen Dolus gehandelt habe. Der dagegen vom Landgerichte angeführte Satz, daß es bei Delikten polizeilicher Natur weder auf Absicht, noch auf Fahrlässigkeit im Verhalten des Thäters, also lediglich darauf ankomme, ob die von den betr. Strafbestimmungen getroffene That in ihrer äußeren Erscheinung vorliege, ist zwar nicht richtig. Bezüglich des strafbaren Willens, des Vorsatzes und der Fahrl., gelten bei allen Uebertretungen die allgemeinen Grundsätze. Bei Uebertretungen gegen Polizeivorschriften mit vorbeugendem Charakter ist aber zweiffellos nicht nur eine vorsätzliche, sondern auch eine fahrl. Verletzung der betr. Vorschriften strafbar. Hier kommt nun zweierlei in Frage, daß nämlich der Angekl. den öff. Charakter der Plätze, an denen er die Briefkasten angebracht hat, nicht gekannt und angenommen haben will, daß die Privaten über den Luftraum über den Sperrmaßen[2]) und bz. den ihnen gehörigen Plätzen und Durchgängen verfügen durften. Er beruft sich somit auf seine Unbekanntschaft mit Umständen, die zum gesetzlichen Thatbestande gehören; § 59 StGB. Eine Unkenntniß des Strafgesetzes, hier also der StraßenO., entschuldigt aber nicht.[3]) Deshalb kann der Angekl. sich nicht damit entschuldigen, er habe nicht gewußt, daß auch Privatplätze und Durchgänge, in denen thatsächlich ein öff. Verkehr stattfindet, im Sinne der StraßenO. als öffentliche Straßen und deshalb der Luftraum,

---

[18]) Bei dem Zweck des Aufsatzes, die allgemeinen Prinzipien klar zu stellen, kann auf die Einzelheiten nicht weiter eingegangen werden. Es muß genügen hier darzulegen, daß die Verjährung unterbrochen werden kann. Daß beispielsweise eine einfache Reproduktionsverfügung hierzu nicht geeignet ist, hat die Praxis bereits längst anerkannt Andererseits kann selbst das vergebliche Nachsuchen einer Genehmigung der gesetzgebenden Versammlung zur Strafverfolgung nicht für zwecklos erachtet werden, weil der Zweck. Unterbrechung der Verjährung, erreicht wird.

[1]) Eine Erörterung nach § 59 ist nur dann geboten, wenn dieser Ausschließungsgrund geltend gemacht wird. (Colmar 4. Febr. 1887, J. Z. 12 S. 252.)

[2]) So nennt man in Hamburg die dem Anlieger der Straße unter Umständen gestatteten auf öffentlichem Grunde oder im Luftraum über demselben angebrachten Haus- oder Kellerstufen, Luftkasten, Ausluchten, Erker, Balkone u. dergl.

[3]) Die Unkenntniß des Bestehens der Strafvorschrift schließt sowenig wie die unrichtige Auslegung derselben die Strafbarkeit aus. (München 26. April u. 24. Nov. 1881, Samml. 1 S. 353 u. 508, Kammerg. 13. März 1884, J. 4 S. 301.)

darüber als öffentlicher anzusehen sind. Ein Rechtsirrthum über den Umfang des Sperrmaßenrechtes würde sich dagegen strafrechtlich als Irrthum über einen thatsächlichen Umstand charakterisiren. Für diesen Irrthum und den etwaigen Irrthum des Angekl. darüber, daß die betr. Plätze überhaupt zum öff. Straßengrund gehören, bz. daß auf den fraglichen Plätzen und Durchgängen der Privaten thatsächlich ein öff. Verkehr stattfinde, kommt aber in Betracht, daß nach § 59 Abs. 2 StGB. die Nichtzurechnung der nicht gekannten Umstände bei Fahrlässigkeitsdelikten dann aufhört, wenn die Unkenntniß selbst durch Fahrl. verschuldet ist. Das Landgericht hat nun aber eventuell in thatsächlicher Würdigung der Verhältnisse darin eine Fahrlässigkeit des Angekl. erblickt, daß er, der durch seine frühere Verurtheilung erfahren hat, daß das Anbringen der Briefkasten im öff. Luftraum strafbar ist, sich nicht ausreichend darüber informirt hat, ob in den jetzt vorliegenden Fällen der von ihm benützte Luftraum thatsächlich ein ausschließlich privater ist. S..n.

StGB. § 113. Ein Konstabler befindet sich nicht in rechtmäßiger Amtsausübung, wenn er während seiner dienstfreien Zeit einschreitet. Urth. des OLG. Hamburg v. 4. Juni 1891.

Die Feststellung der Vorinstanz geht dahin, daß die Konstabler H. u. N., als sie in der Nacht auf der Straße mit dem Angekl. zusammentrafen und ihn wegen Belästigung der Passanten festnahmen, zwar „dienstfrei", also nicht im Dienste, gleichwohl aber in rechtmäßiger Amtsausübung begriffen gewesen seien. Das Landgericht scheint hiernach anzunehmen, daß ein polizeilicher Exekutionsbeamter, wenn er auch zeitlich vom Dienste befreit oder beurlaubt ist, dennoch jederzeit und unter allen Umständen berechtigt und verpflichtet sei, überall da amtlich einzuschreiten, wo er dazu im Falle der ihm obliegenden Wahrnehmung seines Dienstes Veranlassung gehabt haben würde. Ein derartig allgemeiner Grundsatz läßt sich jedoch als richtig nicht anerkennen, denn es würde, wie keiner näheren Ausführung bedarf, die Pflicht der Staatsangehörigen zur Unterordnung unter die Staatsgewalt und den durch § 113 StGB. den Exekutivbeamten gewährten Schutz in einem bis zur Rechtsunsicherheit und Belästigung führenden Maße erweitern, wenn es vom Belieben des Beamten abhinge, ob er ohne Rücksicht auf die ihm zugewiesenen Dienstgeschäfte seine amtliche Eigenschaft auch im Privatverkehr zur Geltung bringen und plötzlich aus einem vom Dienste befreiten und insoweit jeder Privatperson gleichstehenden Staatsdiener sich in eine Amtsperson umwandeln dürfte. Im Gegensatz hierzu versteht es sich vielmehr zunächst von selbst, daß in Privatangelegenheiten eines Beamten derselbe nicht amtlich thätig sein und ihm der Schutz des § 113 überhaupt nicht zur Seite stehen kann. Sodann muß auch bezüglich der Exekutivbeamten im Allgemeinen davon ausgegangen werden, daß ihre Amtsausübung sich ebenso sehr nach ihrer zeitlichen, wie nach ihrer sachlichen und örtlichen Zuständigkeit regelt und in gleicher Weise wie ein Mitglied der bewaffneten Macht den Schutz des § 113 nur dann genießt, wenn es in Ausübung des Dienstes sich befindet, vgl. Abs. 3 das., dieser Schutz den Polizeibeamten ebenfalls nur zukommt, wenn sie zur Ausübung ihres Amtes berufen sind. Vorliegend ist nun festgestellt, daß die Beamten keinen Dienst zu versehen hatten; sie trugen auch weder die Konstableruniform, noch führten sie ein Dienstschild bei sich, passirten vielmehr als Privatpersonen die Straße und erst als der Angekl. den einen von ihnen angestoßen hatte und ihnen nachgefolgt war, erklärten sie ihm, daß sie Polizeibeamte seien und schritten zu seiner Festnahme, weil er sie bedroht und Passanten belästigt hatte. Eine derartige plötzliche Hervorkehrung des Amtscharakters außerhalb des Dienstes vermag ihr Verhalten aber nicht ohne Weiteres zu einer

rechtmäßigen Amtsausübung zu gestalten und ließe den vom Angekl. gegen sie unternommenen Angriff nur unter besonderen Umständen als während einer rechtmäßigen Amtsausübung verübt ansehen, wenn er auch zweifelloser vielleicht als eine mit Körperverletzung verbundene Beleidigung in Beziehung auf den zuvor kundgegebenen Beruf der Polizeibeamten erachtet werden könnte. Allerdings waren die beiden Angegriffenen schon gemäß § 127 Abs. 1 StPO. zur Festnahme des Angekl. befugt, sie machten aber dann nur von dem auch jeder Privatperson zustehenden Rechte Gebrauch und der hierbei geleistete Widerstand oder Angriff ist, soweit er nicht gleichzeitig sich als Körperverletzung, Beleidigung oder sonstiges Vergehen äußert, an sich nicht mit Strafe bedroht. S . . n.

StGB. § 123.[1]) a) Liegt Hausfriedensbruch vor, wenn Jemand aus einer Räumlichkeit, welche mehreren Mitbewohnern eines

---

[1]) Als „befriedet" gilt nicht jedes eingefriedigte oder sonst gegen unbefugtes Betreten geschützte Besitzthum, sondern nur solches, welches mit dem Hause oder der Wohnung des Eigenthümers im Zusammenhange steht; wer also in ein am öff. Bache entfernt von den Wohnungen errichtetes verschlossenes Badehäuschen eindringt und die daselbst befindlichen Gegenstände (Badewäsche) durcheinanderwirft, bricht den Hausfrieden nicht (Cöln 30. Juli 1885, Rh. Arch. 76 II S. 28). Auch die nicht zum gewöhnl. Aufenthalte bestimmten Räume (z. B. Waschküche) gehören zur Wohnung (München 7. Febr. 1889, Samml. 5 S. 279). Das Empfangsgebäude und die Eisenbahnsteige sind abgeschlossene, zum öff. Dienste bestimmte Räume; das Verweilen von Dienstmännern daselbst ist widerrechtlich, wenn es von der Bahnverwaltung untersagt worden (Rostock 25. Juli 1885, Meckl. Z. 5 S. 325). Wer auf die auch nur einmalige Aufforderung des Gerichtsvorstandes sich aus dem Gerichtszimmer nicht entfernt, ist strafbar (Cassel 14. Juli 1880. Heuser 25 S. 271); dagegen können Mitglieder einer Gemeinde den dieser behörigen Kirchhof, sofern dessen Betreten vom Vorstande nicht auf bestimmte Tageszeiten beschränkt oder sonst an Bedingungen geknüpft ist, behufs Pflege der Gräber 2c. zu jeder Tageszeit betreten und zu jenem Zwecke trotz Verbots des Todtengräbers daselbst verweilen (Kammerg. 3. Nov. 1881, J. 3 S. 374). Auch der Gläubiger, welcher mit dem GVollzieher in die Wohnung seines Schuldners sich begiebt, kann daselbst bis zur Beendigung der Zwangsvollstr. trotz der Aufforderung des Schuldners verweilen (München 7. Sept. 1886, Samml. 4 S. 290); dagegen verletzt den § 132 der Vermiether, welcher den eben zur Räumung verurtheilten Miether in Ausübung des Hausrechts ausweist, es habe ihm denn das Bewußtsein von der Rechtswidrigkeit seiner Handlung gefehlt (Colmar 12. März 1881, Rspr. 1 S. 18; Dresden 27. Aug. 1884, Ann. 6 S. 319). — Der Lehrer als Inhaber des einzelnen Lehrzimmers kann Dritten, welche durch ungebührliches Verhalten die amtliche Thätigkeit daselbst stören, das Verweilen auf den unmittelbaren Vorräumen und Zugängen des Lehrzimmers verbieten (Dresden 21. Mai 1884, Ann. 6 S. 317); war das Schulzimmer, in welchem Angekl. unbefugt verweilte, der Verfügung nicht des Klassenlehrers, sondern eines anderen Lehrers unterworfen, so ist dieser antragsberechtigt (29. Dec. 1887, Ann. 9 S. 315). — Der Inhaber eines öff. Lokals darf den Gast erst dann zum Entfernen auffordern, wenn dessen Verhalten hierzu genügenden Anlaß giebt, insbes. geeignet ist, die Ordnung im Lokale zu stören, oder wenn der Gast auch nur dem Lokalinhaber selbst durch ungehöriges Benehmen lästig fällt (18. Juli 1886, a. O. S. 210). — Hat der Thäter vorsätzlich gehandelt, so ist der Zweck, welchen er dabei verfolgte, gleichgültig (München 18. März 1885, Samml. 3 S. 345); die Unerlaubtheit des Zweckes des Eintritts begründet andererseits für sich allein nicht ein Eindringen, wenn der Eindringende der Meinung sein konnte, es werde ihm der Eintritt nicht verwehrt (30. Nov. 1880, a. O. 1 S. 225), war er aber sich bewußt, daß sein Eintreten zu dem von ihm verfolgten Zwecke (Ehebruch) wider den Willen des Wohnungsberechtigten geschah, so ist er selbst dann strafbar, wenn er etwa sonst, nämlich zu erlaubtem Zwecke, die Wohnung hätte betreten dürfen (Dresden 10. Juli 1890, Ann. 12 S. 309). — Das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit ist, wenn es vom Angekl. bestritten wird, ausdrücklich festzustellen (a. O. S. 37 u. 356, 3 S. 330). Ebenso bedarf es ausdrücklicher Feststellung, daß die Afford., keine Musik zu machen, die gleichzeitige Aufforderung, den Raum zu verlassen, in sich schließe und in diesem Sinne vom Angekl. verstanden worden (Dresden 14. Dec. 1881, Ann. 3 S. 502).

Digitized by Google

Hauses gemeinschaftlich dient, auf die Aufforderung eines derselben sich nicht entfernt?

Urth. des OLG. Hamburg v. 26. Febr. 1891.

Sofern das angefochtene Urtheil davon ausgeht, daß der Hausflur (aus welchem sich zu entfernen die Eheleute S. den Angekl. aufgefordert haben), weil der Benutzung oder Mitbenutzung durch die S. unterliegend, als Theil ihrer Wohnung anzusehen sei, und die Entscheidung darauf gegründet wird, daß das Verweilen des Angekl. auf diesem Hausflur gegen den erklärten Willen der Eheleute S. unberechtigt war, weil diesen in Folge ihrer Berechtigung jenen Hausflur als Zugang zu ihrer Wohnung zu benutzen, das Recht zustand, den Aufenthalt auf dem Hausflur zu untersagen, liegt unrichtige Anwendung des Begriffes Wohnung i. S. des § 123 vor. Zu einer Wohnung d. h. dem Inbegriffe derjenigen Räumlichkeiten, welche einer Einzelperson oder einer zusammengehörenden Mehrzahl von Personen zum ständigen Aufenthalte dienen, gehören allerdings auch die, dem Zwecke der Häuslichkeit dienenden Nebenräume, wie Keller, Boden, Vorplätze, Treppen, wenn dieselben nach den besonderen Umständen des Falles als unmittelbarer Bestandtheil der betr. Wohnung sich darstellen und ausschließlich den Zwecken der Bewohner des zugehörigen Komplexes von Räumlichkeiten dienen. Auch die gemeinschaftliche Benutzung derartiger Räume wie Treppen, Vorplätze, Hausflur ꝛc., vermittelst derer die Bewohner eines, eine Mehrzahl von Wohnungen enthaltenden Hauses zu den, ihrer Benutzung überlassenen Räumlichkeiten gelangen, schließt an sich nicht die Zugehörigkeit solcher Räume oder einzelner Theile derselben zu einer oder mehreren Wohnungen des betr. Hauses aus; allein das einem Hausbewohner zustehende Recht des Durchganges durch einen Theil des Hauses, welchen derselbe und auch andere Mitbewohner des Hauses betreten müssen, um in den ihnen als Wohnung überlassenen Theil des Hauses zu gelangen, macht jenen gemeinschaftlicher Benutzung mit Anderen unterliegenden Theil noch nicht zu einem Theile seiner Wohnung, und es würde solches namentlich nicht ohne Weiteres bezüglich der, den Bewohnern mehrerer übereinander gelegener Stockwerke als Zugang zu ihren verschiedenen Wohnungen dienenden Treppen und Vorplätze und eines zum Gelangen an die Treppen vorhandenen gemeinsamen Hausflures angenommen werden können. Es würde z. B. ein mehreren Wohnungen als Zugang dienender Hausflur, oder eine zu den unteren Stockwerken eines Hauses hinaufführende Treppe und ein diese Treppe mit einer, zu einem oberen Stockwerke führenden Treppe verbindender Vorplatz als Bestandtheil der Wohnung eines, einen Theil der oberen Stockwerke benutzenden Bewohners nicht oder doch nur unter besonderen thatsächl. Voraussetzungen angesehen und dem Letzteren im Verhältnisse zu dritten, nicht zu den Bewohnern der unteren Stockwerke gehörenden Personen die Berechtigung zur Untersagung des Aufenthaltes auf dem Hausflur oder den zu den unteren Stockwerken führenden Treppen nicht zugestanden werden können.

Es bedarf deshalb im Einzelfalle der thatsächl. Feststellung, ob ein derartiger Zugang zu verschiedenen Wohnungen, welcher der gemeinsamen Benutzung mehrerer verschiedene Wohnungen innehabender Bewohner eines Hauses unterliegt, als Bestandtheil einer speciellen Wohnung i. S. des § 123 anzusehen ist.

b) Das Eindringen in eine Kirche zur Ausübung gottesdienstlicher Handlungen ist widerrechtlich, auch wenn die Kirche im Eigenthum der politischen Gemeinde steht.

Beschl. des OLG. Cassel v. 13. Aug. 1891.

Die Beschuldigten, sog. hessische Renitenten, sollen behufs einer Leichenfeier in die Kirche zu Rosberg widerrechtlich eingedrungen sein. Diese Kirche steht

nach dem rechtskr. Urth. v. 18. Okt. 1880 im Eigenthume der politischen Gemeinde und ist von den evang. Bewohnern Rosbergs, welche keine Kirchengemeinde für sich, sondern erst zu E., dann seit 1858 in Dr. eingepfarrt sind, von jeher zu gottesdienstlichen Handlungen benutzt worden. Die Beschuldigten haben zwar hervorgehoben, daß die Kirche zur Benutzung nicht ausschließlich der ev.-lutherischen Kirchengemeinde Dr. Rosberg, sondern lediglich den Bewohnern von Rosberg gedient habe. Es fehlt aber jeder Anhalt, daß diese Bewohner nicht als Mitglieder jener Kirchengemeinde, sondern ohne Unterschied der Konfession lediglich als Glieder der politischen Gemeinde die Kirche auch unter Leitung eines anderen Geistlichen als des in Dr. von der zuständigen Kirchenbehörde bestallten benutzt haben, gleichviel ob sie ihren Austritt aus der ev. Kirche erklärt haben oder nicht. Im letzteren Falle haben sie als Glieder der Kirchengemeinde jedenfalls die Ordnung zu beachten, welche nach der bestehenden Kirchenverfassung für die Benutzung der Kirche gegeben ist (§ 14 Nr. 2 Presbyterialordnung v. 16. Dec. 1885), im ersteren Falle stehen sie der Kirchengemeinde als Fremde gegenüber. Die Kirche wird unter Verschluß gehalten; einen Schlüssel führt der Lehrer P. Namens der Kirchenbehörde; einen zweiten hat der Bürgermeister von der Gemeinde erhalten, damit er bei Feuersgefahr sofort läuten lassen kann. Dieses Kirchengebäude ist ein „befriedetes Besitzthum", und nach den bisherigen Ermittelungen ist außer Zweifel, daß die Verfügung darüber zu gottesdienstlichen Zwecken im Bereiche der ev. Kirche Hessens, für welche es von Beginn bestimmt ist, bei der Kirchenbehörde steht, welche den Gottesdienst zu regeln hat, und daß dieses Recht noch bis in die neueste Zeit ausgeübt ist. Ob daran der Eigenthümer der Kirche eine Aenderung bewirken kann, ist hier nicht zu prüfen. Keinenfalls ist dazu Selbsthilfe oder ein Vorgehen wie das gerügte das zulässige Mittel. Wegen dieses Vorgehens hat das Presbyterium der genannten Kirchengemeinde den Strafantrag wegen Hausfriedensbruchs gestellt, und die Beschuldigten haben dafür, daß sie die Genehmigung der Kirchengemeinde oder der Kirchenbehörde zu ihrem Vorgehen gewiß hatten, oder auch nur vermuthen durften, Nichts vorgebracht. Gegen deren Willen und nachdem der Lehrer P. den Schlüssel verweigert hatte, verschafften sich die Beschuldigten den Eintritt, indem sie mit dem Schlüssel, welchen der Bürgermeister zu einem speziellen anderen Zweck führte, öffneten. Dies kennzeichnet das „widerrechtliche Eindringen" (Entsch. des RG. 12 S. 132 u. 19 S. 298). Daran ändert nichts die Weisung des Bürgermeisters (dessen Verhalten nach § 61 der kurhess. Gemeinde-O. v. 23. Okt. 1834 gegenüber den Anordnungen des Konsistoriums hier nicht weiter zu prüfen ist), daß der Beschuldigte D., falls von P. der Schlüssel verweigert werde, mit dem anderen Schlüssel öffnen möge. Die Weisung war gegeben hinter dem Rücken der kirchlichen Behörde, welcher es allein zusteht, über das Gebäude zu kirchlichen Zwecken zu verfügen. In dieses Recht griff die Weisung ein, und der Eingriff wird auch dadurch nicht gerechtfertigt, daß die Gemeinde, welcher der Bürgermeister vorsteht, Eigenthümerin des Gebäudes ist. Denn das Eigenthum ist beschränkt durch das Verfügungsrecht zu gottesdienstlichen Zwecken, welches, wie erwähnt, einer anderen Behörde allein zusteht, und von dieser ausgeübt wird. Die von den Beschuldigten versuchte Vergleichung mit einer Privatkapelle, welche eine fürstliche Person für sich unterhält und jederzeit schließen darf, paßt nicht. Denn die fr. Kirche ist von der politischen Gemeinde, einer juristischen Person, erbaut, nicht mit der Bestimmung, daß sie von derselben Person, sondern von anderen Personen zu gottesdienstlichen Handlungen benutzt werde, in Folge dessen auch andere Organe ein Verfügungsrecht zu diesem Zwecke erlangt haben. Immerhin aber erscheint es vorliegend noch glaubhaft, daß das bekannte Eigenthumsrecht der politischen

Gemeinde die Beschuldigten zu dem Irrthum verleitet hat, daß der Bürgermeister befugt sei, die Mitbenutzung zu bewilligen, darum der Eintritt in die Kirche zu dem Zwecke einer Leichenfeier kein widerrechtlicher sei. Dieser civilrechtliche Irrthum schließt die Annahme aus, daß die Beschuldigten sich der Widerrechtlichkeit ihrer Handlungsweise bewußt waren. Wegen Mangel des Dolus ist die Anwendung der §§ 123, 48, 49 StGB. ausgeschlossen und die Beschwerde der StA. zurückzuweisen. Hergenhahn.

StGB. § 136. a) Ist die Rechtmäßigkeit der Amtsausübung erfordert? Urth. des OLG. Posen v. 14. Jan. 1891 (S. 108/90).

Der § 136 und der folgende § 137 stellen nicht, wie der § 113 das., die besondere Voraussetzung auf, daß die Behörde oder der Beamte, welcher das Siegel angelegt, sich in rechtmäßiger Amtsausübung befunden hat. Diese besondere Voraussetzung kann auch, was den § 136 betrifft, nicht darin gefunden werden, daß ausdrücklich ein unbefugtes Handeln des Thäters zur Strafbarkeit erfordert wird. Jener Ausdruck will, wenn man ihn nicht über seinen Wortsinn hinaus auslegt, offenbar nur die mangelnde Berechtigung zu der bedrohten Handlung überhaupt bezeichnen, schließt also die besondere Voraussetzung der rechtmäßigen Amtsausübung nicht nothwendig in sich. Die Annahme einer Analogie nach § 113 erscheint mit Rücksicht auf dessen Natur als eines Specialgesetzes und seiner Entstehungsgeschichte im Laufe der parlamentarischen Berathung unstatthaft. Demnach muß die in § 136 bezeichnete Handlung, deren Strafbarkeit auf dem Zuwiderhandeln gegen obrigkeitliche Anordnungen, auf der Bethätigung einer Mißachtung gegen die in der Siegelanlegung ausgedrückte amtliche Sperre oder Aussonderung beruht, so lange strafbar bleiben, als die Behörde oder der Beamte sich überhaupt in der Ausübung des Amtes befunden hat.

Für die Anwendung des § 136 kann daher überhaupt nicht, wie es für die Anwendung des § 113 in der Rechtslehre und Rechtsprechung für nöthig erachtet wird, zwischen wesentlichen und blos instruktionellen Vorschriften unterschieden und etwa der Verletzung wesentlicher Vorschriften bei der Anlegung des Siegels die Rechtsfolge gegeben werden, daß dasselbe rechtlich als nicht angelegt anzusehen und somit seine Ablösung u. s. w. als straflos zu erachten ist. Uebrigens handelt es sich hier nur um eine Instruktionsvorschrift; lediglich als solche ist nach der gemeinen Meinung die Bestimmung in § 24 der V. betr. das Verwaltungszwangsverfahren v. 7. Sept. 1879, welche dem § 708 CPO. nachgebildet ist und wonach die Zwangsvollstreckung nicht weiter ausgedehnt werden darf, als zur Deckung der beizutreibenden Geldbeträge und der Kosten erforderlich ist, aufzufassen, so daß ein Verstoß gegen diese Dienstanweisung die Pfändung nicht nichtig macht. StA. Rukser.

b) Urth. des Kammergerichts v. 6. Juni 1889.

Amtlich ist eine Siegelanlage nur dann, wenn sie ein Beamter innerhalb seiner sachlichen Zuständigkeit vorgenommen hat. Ob diese Voraussetzung hier zutrifft, ist aus dem Berufungsurtheil nicht klar ersichtlich. Festgestellt ist nur, daß der Amtsvorsteher die vom Angekl. Sch. abgerissenen Siegel angelegt hatte, um ein Mauerloch, durch welches der Brauereibesitzer Z. die Abwässer seiner Brauerei abfließen ließ, zu verschließen, und daß Z. nicht nur das an ihn ergangene polizeiliche Verbot, seine Abwässer ferner in gedachter Weise abfließen zu lassen, sondern auch die wiederholte Aufforderung des Amtsvorstehers, das Abflußloch zu verschließen, unbefolgt gelassen hat. Der Amtsvorsteher war daher nach §§ 59, 60, 79 der KreisO., sowie nach § 132 des LVG. v. 30. Juli 1883 befugt, die ihm gesetzlich zustehenden Zwangsmittel in Anwendung zu bringen.

Digitized by Google

Diese beschränkten sich aber, insofern eine Handlung erzwungen werden sollte, auf die Ausführung der Handlung durch einen Dritten. Dieser Ausführung mußte jedoch eine schriftliche Androhung und die Bestimmung einer Frist, innerhalb welcher die Ausführung gefordert war, vorausgehen. Der von dem Amtsvorsteher durch Verschließung und Versiegelung des Z.'schen Abflußloches ausgeübte unmittelbare Zwang durfte nach dem § 79 Abs. 5 der Kreis-Ordnung und nach § 132 Nr. 3 des LVG. nur angewendet werden, wenn die getroffene Anordnung ohne einen solchen nicht ausführbar war.

Ob der Amtsvorsteher hiernach bei Anlegung des Siegels innerhalb seiner Zuständigkeit gehandelt hat, läßt sich aus dem Berufungsurtheil, welches eben § 55 des Gesetzes v. 1. August 1883 eine zu weite Anwendung giebt, nicht ersehen. Die Feststellungen bedürfen vielmehr, um die Anwendung des § 136 des StGB. zu rechtfertigen, noch einer den Vorschriften der Kreisordnung und des LVG. entsprechenden Ergänzung. LGR. Reinicke.

c) Bahnplomben als amtliche Siegel.

Urth. des OLG. Dresden v. 17. Dec. 1888. (Ann.)

Die Revision des Angekl., welcher an einem für ihn zu P. angekommenen, bedeckt gebauten und von der Versandtstation vorschriftsmäßig mittels Plombe verschlossenen Wagen unbefugt den die Plombe tragenden Bindfaden durchschnitten hat, erscheint unbegründet. Zunächst hat die gemäß § 2 der im deutschen Eisenbahnverband geltenden Dienstanw. zum Verschluß des fr. Wagens angelegte Plombe, auf welcher die Kontrolnummer, die Abgangsstation und der Tag der Verwendung ausgeprägt war, die Eigenschaft eines „Siegels." Im Begriffe des Siegels an sich liegt es nicht, daß solches nur in Siegellack hergestellt werden müsse, vielmehr können dazu auch andere Stoffe, welche vermöge ihrer Weichheit den Abdruck eines Siegelstempels aufzunehmen befähigt sind, wie Wachs, Oblate, Blei, verwendet werden. Vgl. insbes. VereinszollG. § 94.

Das erwähnte Bleisiegel war ferner ein amtliches, indem es zu einem amtl. Zwecke, um nämlich den in § 1 der Dienstanw. vorgeschriebenen Verschluß bedeckter Güterwagen während des Transportes zu bewirken, angelegt war. Demzufolge war auch der durch Anlegung der Plombe hergestellte Verschluß ein amtlicher. Derselbe war auch von der hierzu nach § 2 der Dienstanw. zuständigen Behörde bewirkt worden, indem festgestellt wird, daß derselbe von der Güterexpedition G. der unter Kgl. Preuß. Verwaltung stehenden . . . Eisenbahn angelegt worden sei, um Sachen, den Inhalt des Wagens, zu verschließen. Diese Feststellung allein ist maßgebend, denn wenn auch weiterhin das Anführen des Angekl. erwähnt wird, daß die Plombe von einem Arbeiter des Absenders und nicht von Beamten der Bahn angelegt sei, so ist doch dieses Anführen nicht für erwiesen angesehen, sondern nur bemerkt, daß, wenn dasselbe in Wahrheit beruhen sollte, die Annahme begründet erscheinen würde, daß der Arbeiter die Plombe nur im Namen der Güterexpedition und mit der Ermächtigung des zuständigen Beamten angelegt habe.

Ferner hat der Angekl. durch das Durchschneiden des Bindfadens den durch die Plombe bewirkten amtlichen Verschluß aufgehoben, denn da es nicht nothwendig einer, auf Beseitigung des Siegels gerichteten Handlung bedarf, vielmehr jede Handlung genügt, welche dahin abzielt, die durch die Siegelanlegung bezweckte amtliche Sperre zu beseitigen, so kann ein amtlicher Verschluß auch durch Beschädigung derjenigen anderweitigen Vorrichtungen aufgehoben werden, welche, wie Bindfadenverschnürung, in Verbindung mit dem Siegel, den Verschluß vermittelu.

Digitized by Google

StGB. § 196. Eine Behörde kann nicht als solche, sondern nur in den physischen Personen ihrer Mitglieder beleidigt werden. Sie ist aber in solchem Falle berechtigt, Strafantrag zu stellen[1]).

Urth. des OLG. Dresden v. 10. März 1890.

Der Angekl. R. hatte in einer öff. Versammlung unter Anknüpfung an einen bestimmten Vorgang erklärt: „wie ist damals nicht drinnen in der Kriminalwache gesündigt worden." Nachdem das Polizeiamt zu L. mittels eines vom Direktor unterzeichneten Beschlusses „Strafantrag gegen R. wegen Berufsbeleidigung" gestellt hatte, wurde R. wegen Beleidigung bestraft und seine Revision unter folgender Begründung verworfen:

Während das Schöffengericht den Polizeiwachtm. B. als den Verletzten angesehen, hat die Strafkammer, obschon sie feststellt, daß dieser 1887 ausgeschiedene Beamte im Jahre 1883 die — hier fragliche — Erörterungssache gegen J. geführt hat, angenommen, daß durch die üble Nachrede des Angekl. alle Beamten der Kriminalabtheilung des Polizeiamtes zu L. einschließlich des Direktors betroffen worden seien. Mit dieser auf thatsächlichem Boden stehenden und deshalb nicht nachzuprüfenden Auslegung der inkriminirten Aeußerung nun kann füglich nichts Anders gemeint sein, als: daß die ehrverletzende Rede sich gegen die erwähnte Abtheilung als Behörde gerichtet habe.

In diesem Falle aber haben nach der bezüglich des einschlagenden § 196 vom K. S. ObAppG. befolgten, Seitens des OLG. festgehaltenen Ansicht sowohl die unmittelbar Betheiligten d. h. diejenigen physischen Personen, welche unter der Bezeichnung der Behörde in ihrer Ehre gekränkt wurden, als auch deren amtliche Vorgesetzte das Recht, Strafantrag zu stellen, und es hängt die Beachtlichkeit des solchenfalls vom Vorgesetzten ausgehenden Strafantrages davon ab, daß mindestens noch eine der physischen Personen, welche zu der Zeit, zu welcher die der Behörde nachgesagte unwahre Thatsache sich ereignet haben soll, deren Mitglieder waren, bei Stellung des Strafantrages durch den Vorstand Mitglied der Behörde ist.

Es ist nun der Strafk. zuvörderst darin beizustimmen, daß der vom Direktor wegen Berufsbeleidigung gestellte Strafantrag bei seiner allgemeinen Fassung dahin verstanden werden kann, daß der Vorstand des Polizeiamtes zu L. für sich und als amtlicher Vorgesetzter der Beamten der dortigen Kriminalabtheilung, welche zur Zeit des Vorkommnisses mit J. in jener Abtheilung thätig waren, und dies dermalen (d. h. am Tage der Stellung des Strafantrages) noch sind, strafrechtliches Einschreiten gegen den Beschuldigten beantragt.

Daß der jetzige Polizeidirektor schon am 26. April 1883, als J. vor der Polizei das Geständniß ablegte, dieselbe Stellung bekleidete und mithin als Chef der Kriminalabtheilung von der ehrverletzenden Rede R.'s unmittelbar betroffen wurde, ergiebt sich aus Bl. . ., insofern die Verfügung, durch welche die Sistirung J.'s damals angeordnet wurde, seine Namensunterschrift trägt. Hieraus folgt aber, abgesehen davon, daß zweifellos der Strafantrag von einem unmittelbar Betheiligten gemäß § 194 StGB. vorliegt, zugleich, daß mindestens eins derjenigen Mitglieder der beleidigten Behörden, aus denen diese zur Zeit jenes Vorkommnisses bestand, jetzt noch vorhanden ist, sonach der Strafantrag auch nach § 196 für die Behörde von ihrem Vorstande gestellt werden

[1]) Auch der Vorgesetzte ist antragsberechtigt; ihm kann darum auch die Publikationsbefugniß (§ 200 Abs. 3) zugesprochen werden (Dresden 12. Septb. 1883 Anm. 5 S. 37). Die Civilkammer des Landg. ist nicht vorgesetzte Behörde der Amtsgerichte und deshalb ihr Strafantrag wegen Bel. eines dieser Amtsgerichte unwirksam, selbst wenn der LG.-Präsident bei Erlaß des Beschlusses mitgewirkt hat (München 2. Aug. 1884, Samml. 1 S. 543).

Digitized by Google

konnte. Im Uebrigen darf in dieser Richtung der Ausspruch der Strafkammer, der Antrag umfasse die Beleidigung derjenigen Beamten, welche noch bei der Kriminalabtheilung des Polizeiamtes zu L. angestellt sind, unbedenklich dahin verstanden werden, daß außer dem Polizeidirektor städtische Beamte existiren, welche, ebenso wie sie es damals waren, jetzt noch Mitglieder jener Abtheilung sind. Diese Feststellung aber rechtfertigt ebenfalls den nach § 196 für die beleidigte Behörde gestellten Strafantrag. Wenn nun auch die Beziehung der üblen Nachrede auf den Beruf der Verletzten ausdrücklich festgestellt ist, so stellt sich der Strafantrag unter dem doppelten Gesichtspunkt des § 194 und § 196 des StGB.'s als zulässig dar.

StGB. §§ 223, 53. a) Urth. des OLG. Darmstadt v. 3. Juli 1891. (Rev. 18/90.)

Die Angekl. hat 15 Nadeln in das Sitzbrett ihres Abtritts dergestalt eingeschlagen, daß sie einen Centimeter hervorragten und daß derjenige, welcher die Maßnahme nicht kannte, und den Abtritt benutzte, unbedingt an den vorstehenden Nadelstücken sich verletzen mußte. Dies hat sie gethan, damit der B. sich durch die Benutzung des Abtritts verletzte und dadurch erst von fernerer Benutzung abgehalten werde. Der Angekl. ist allerdings zuzugeben, daß sie nicht nöthig gehabt, gerichtliche Hülfe in Anspruch zu nehmen, um den B. von der an sich unberechtigten Benutzung des Abtritts abzuhalten, sie vielmehr berechtigt war, sich durch Selbsthülfe gegen dessen unbefugtes Handeln zu schützen. Allein ihre Handlung, welche lediglich gegen den B. gerichtet war, erscheint deshalb nicht als erlaubte Selbsthülfe, weil die Handlung unter den § 223 StGB. fällt; denn sie erfolgte nicht, um den B. am fraglichen Tage von der Benutzung des Abtritts abzuhalten, sondern gerade zu dem Zweck, damit sich derselbe, wie es auch in der That der Fall gewesen, bei dessen Benutzung körperlich verletze[1]). Ihre That ist deshalb eine an sich strafbare.

Anlangend die Frage, ob die Handlung durch Nothwehr geboten gewesen sei, so kann zugegeben werden, daß die Angekl. berechtigt war, gegen den rechtswidrigen Eingriff des B. in ihre Wohnungsrechte Schutzmaßregeln zu treffen, und wenn man auch weiter annehmen will, der im Bruch des Hausfriedens Seitens des B. zu findende rechtswidrige Angriff sei ein gegenwärtiger gewesen, so kann doch die Handlung der Angekl. als eine nach § 53 StGB. straflose nicht angesehen werden. Es ist festgestellt, daß die Angekl. an dem hier fraglichen Tage den Abtritt nicht wie früher verschlossen hat, und daß dieser Umstand den B. zu der Annahme habe berechtigen können, die Benutzung des Abtrittes sei ihm gestattet. Weiter ist als erwiesen angenommen, daß die von der Angekl. getroffene Maßnahme nicht im Verhältniß der Abwehr einer ordnungsmäßigen Benutzungsart zu dem thatsächlichen Eingriff in ihre Rechtssphäre gestanden hätte. Indem sodann das Landgericht auf Grund dieser Feststellungen und unter Hinweis auf die Masse der eingeschlagenen Nadeln ausspricht, die

---

[1]) Der § 223 erfordert Thätlichkeiten, welche geeignet waren, bei dem Verletzten Schmerzgefühl hervorzubringen, und diese Absicht auch gehabt haben, sodann die Absicht des Thäters, diesen Erfolg durch seine eigene Handlung herbeizuführen. Wer nur in Ausübung seines Hausrechts Thätlichkeiten gegen eine Person verübt ohne das Bewußtsein, daß dadurch deren Wohlbefinden gestört oder deren Gesundheit geschädigt werden würde, ist nicht strafbar. Dabei schließen Vorsätzlichkeit des Handelns und Mangel ruhiger Erwägung einander nicht aus (Dresden, 8. März u. 28. April 1880 und 24. Mai 1882, Anm. 3 S. 222—225 u. 4 S. 138). — München (27. Febr. 1890, Samml. 6 S. 39) erfordert dagegen nicht, daß durch die Mißhandlung Schmerz verursacht worden, es genüge vielmehr jede körperliche Einwirkung auf den Körper eines Andern, durch welche eine Störung des körp. Wohlbefindens hervorgerufen worden, z. B. wenn Angekl. einen Anderen am Halse packt, ohne ihm gerade Schmerzen zu verursachen. — Durch die irrthümliche Meinung, zur körp. Mißhandlung befugt gewesen zu sein, kann die Rechtswidrigkeit der Mißhdlg. nicht ausgeschlossen werden (a. O. 2 S. 18 u. 3 S. 166).

Digitized by Google

Angekl. habe erheblichere, das Maaß einer Abwehr überschreitende Körperverletzungen beabsichtigt, erscheint die Anwendbarkeit des § 53, insbes. der die Ueberschreitung der Nothwehr in seinem letzten Absatze enthaltenden Bestimmung ausgeschlossen.[1]) (JR. Scharmann.)

b) Urth. des Kammerger. v. 21. Aug. 1891. (S. 452/91.)

Wenn das Berufungsurtheil die beiden §§ 223 u. 223a StGB. angezogen hat, so ist dies um deswillen geschehen, weil § 223a, welcher die besonderen schwerer zu bestrafenden Arten (die sog. qualificirten) der KVerletzung des § 223 enthält, keine Erklärung des Begriffes „KVerletzung" giebt, sondern sich in dieser Hinsicht mittels des Wortes „die KVerletzung" auf die Begriffsbestimmung des § 223 bezieht. Der Richter muß daher in jedem Falle, um überhaupt aus § 223a strafen zu können, auch feststellen, daß zugleich sämmtliche, im § 223 enthaltenen Thatbestandsmerkmale vorhanden sind. Ebenso kann er den Höchstbetrag der zu verhängenden Strafe nur aus § 223 herleiten, da der § 223a auch in dieser Hinsicht keine selbständigen Bestimmungen trifft. Es ist somit im vorliegenden Falle durch die festgesetzte eine Strafthat nur ein Strafgesetz verletzt, dessen Thatbestand sich allerdings aus den Bestimmungen zweier §§ ergiebt. Bei dieser Sachlage ist eine Bezugnahme auf die §§ 73, 74 StGB. ausgeschlossen und deren Verletzung durch Nichtanwendung nicht vorhanden.

Unzutreffend sind sodann die Ausführungen des Revidenten, insofern sie eine Verkennung des Begriffes „Nothwehr" rügen. Der Vorderrichter hat in ausreichender Weise und ohne Rechtsirrthum die sämmtlichen Thatbestandsmerkmale des § 53 dahin festgestellt, daß der Angekl. in Nothwehr gehandelt, aber die Grenzen der Vertheidigung überschritten habe, ohne in Furcht, Bestürzung oder Schrecken gewesen zu sein. Zwar wäre die Fassung dahin deutlicher gewesen „daß er in Nothwehr gehandelt, jedoch über die Grenzen der Vertheidigung nicht lediglich infolge von Bestürzung, Furcht oder Schrecken hinausgegangen sei und deshalb die Nothwehr überschritten habe."

Immerhin ist aber auch in der vom Berufungsrichter gewählten Fassung die Feststellung enthalten, daß die „Nothwehr" überschritten ist, obwohl in der Schlußfeststellung nicht nochmals der Ausdruck „Nothwehr", sondern, dem ferneren Wortlaut des § 53 entsprechend, nur der Ausdruck „die Grenzen der Vertheidigung" gebraucht worden ist. Denn der Zusatz „ohne in Bestürzung, Furcht oder Schrecken gewesen zu sein" ergiebt deutlich die „strafbare Ueberschreitung" der unmittelbar vorher festgestellten „Nothwehr", d. h. der zur Abwendung des gegenwärtigen rechtswidrigen Angriffs erforderlichen Vertheidigung

---

StGB. § 246. Unterschlagung weggeschwemmter Sachen.
Urth. des OLG. Dresden v. 30. April 1891.

Die Wegschwemmung beweglicher Sachen hat zwar, insofern sie dadurch der Macht des Eigenthümers entzogen werden, den Verlust des Besitzes, nicht aber des Eigenthums zur Folge, Letzteres geht vielmehr nur dann verloren, wenn die Sache untergeht oder wenn der Eigenthümer den Besitz der Sache in der Absicht aufgiebt, nicht mehr Eigenthümer zu sein. Ein Untergang der Sache

[1]) Die Feststellung, es sei im hohen Grade wahrscheinlich, daß der Angekl. angegriffen worden und durch die von ihm begangene Mißhandlung den Angriff abwendete, rechtfertigt nicht die Freisprechung, weil die Möglichkeit, daß dem nicht so sei, nicht ausgeschlossen ist (München 22. Febr. 1890, Samml. 6 S. 39). Die Feststellung, daß der Angekl. in der zur Abwehr eines gegenw. Angriffs erforderlichen Vertheidigung gehandelt, daß er aber in dieser weiter gegangen, als nach Lage der Umstände geboten war, ist widerspruchsvoll und daher nichtig (23. Sept. 1800, a. O. S. 205).

ist in der bloßen Wegschwemmung derselben zweifellos nicht enthalten. Ebensowenig kann aber auch in jener Thatsache, da sie wider Willen des Eigenthümers geschieht, eine Aufgabe des Eigenthumswillens gefunden werden; letztere muß vielmehr als eine selbständige Thatsache hinzutreten. Weggeschwemmte Sachen können daher nicht ohne Weiteres als herrenlose angesehen werden, an welchen das Eigenthum durch Besitzergreifung erworben wird, da hierzu erforderlich sein würde, daß der bisherige Eigenthümer das Eigenthum ohne Uebertragung auf einen anderen aufgegeben hat. Angeschwemmte und von einem Nichteigenthümer aufgefangene Sachen sind vielmehr rechtlich wie verlorene und gefundene Sachen zu behandeln. Sie können daher, wie verlorene Sachen, deren Eigenthum durch das bloße Verlieren auch nicht aufhört, Gegenstand der Unterschlagung sein, wie dies in Art. 291 des revid. sächs. StGB. ausdrücklich ausgesprochen war.

Hieraus allenthalben ergiebt sich von selbst die Irrigkeit der Ausführungen der Angekl., welche einen Theil des in Folge eingetretener Hochfluth von den Uferplätzen fortgeschwemmten Holzes als Anwohner des Baches aufgefangen und ans Land gezogen haben.

Insbes. vermag die bloße Möglichkeit, daß einzelne Eigenthümer des weggeschwemmten Holzes ihren Anspruch auf dasselbe nicht zu verfolgen gesonnen waren, den Beweis der Eigenthumsaufgabe nicht zu ersetzen. Dieser Nachweis bildet vielmehr einen Punkt des Entlastungsbeweises, welcher von den Angekl. geltend und erweislich zu machen gewesen wäre. Jedenfalls konnten die weggeschwemmten Hölzer nicht erst dann als fremde Sachen angesehen werden, wenn sich die zur Absorderung berechtigten Eigenthümer gemeldet hätten.

Nun würde zwar in dem bloßen Besitzergreifen der angeschwemmten Hölzer, selbst wenn schon dieses mit Aneignungsabsicht verbunden gewesen wäre, eine Unterschlagung noch nicht zu finden sein, da § 246 voraussetzt, daß der Thäter die Sache zur Zeit der rechtswidrigen Zueignung bereits in Besitz und Gewahrsam gehabt habe (Ann. des Sächs. ObAppGer. 2. Folge IV. S. 194). Allein vorliegend ist festgestelltermaßen die rechtsw. Zueignung nach der Besitzergreifung hinzugetreten, und wird erstere insbes. daraus gefolgert, daß beide Angekl. in bewußtem und gewolltem Zusammenwirken die bei der polizeilichen Haussuchung in den Kellerräumen und in der Werkstatt aufgefundenen Hölzer planmäßig, um sie der Auffindung zu entziehen, versteckt und zum Theil zerkleinert haben.

StGB. § 257 a) Begünstigung der Fahnenflucht.

Beschl. des OLG. Celle v. 9. August 1890.

Die Beschwerde der StA. macht ausschließlich geltend, daß im Verhalten des Angesch., welcher den desertirten M. wiederholt in sein Haus aufgenommen, ihm Arbeit und Unterkommen gewährt und ihm so Gelegenheit und Hülfe geboten hat, nach Abwerfung des Militärdienstes seinem eigenen Erwerbe und den sich bietenden Vortheilen militärfreien Lebens nachzugehen, eine Begünstigung der Desertion, und zwar „um dem M. die Vortheile solcher Handlung zu sichern", zu finden sei. Dieser Ausführung ist jedoch nicht beizutreten. Denn da unter den im § 257 gedachten Vortheilen nur Vermögensvortheile zu verstehen sind, so ist die Begünstigung, falls solche zur Sicherung der Vortheile der Strafthat geschieht, nur denkbar bei solchen Delikten, durch welche direkt oder indirekt eine widerrechtliche Vermögenslage geschaffen wird. Zu solchen kann aber die Fahnenflucht nach der Natur dieser Handlung nicht gerechnet werden[1]).

[1]) Der § 257 ist auch nicht anwendbar, wenn der Anstifter e. Strafthat, um sich selbst der Bestrafung zu entziehen, eine Handlung vornimmt, die zugleich geeignet ist,

Digitized by Google

b) Beschl. des OLG. Cassel v. 13. Sept. 1890.

Der Angesch. B., welcher zur Kasse des Amtsg. N. „30 Mark Strafe für den Verurtheilten W. zahlte", erhielt dieselben noch am nämlichen Tage mit der Benachrichtigung zurück, daß die Zahlung einer Geldstrafe für den Verurtheilten durch einen Anderen unzulässig sei. Daß die Zahlung in der Absicht bewirkt worden ist, den W., nachdem die Pfändung wegen der Geldstrafe fruchtlos versucht war, der Vollstreckung der ev. festgesetzten Freiheitsstrafe zu entziehen, erscheint zweifellos. Erfolgte die Zahlung des B. im Namen des Verurtheilten und im Auftrage desselben, so kann von einer strafbaren Handlung nicht die Rede sein. Aber auch wenn unterstellt wird, daß solches Einverständniß nicht bestand, stellt die Zahlung nicht ein „Beistandsleisten" dar. Die Sache liegt so, als wenn der Angesch. dem Gerichte die der Geldstrafe entsprechende Summe angeboten, das Gericht aber die Annahme verweigert hätte. Wenn nun auch § 257 nicht erfordert, daß der Beistand den beabsichtigten Erfolg, den Verurtheilten der Bestrafung zu entziehen, gehabt habe, so muß doch die zur Erweisung dieses Erfolges vorgenommene Handlung an sich geeignet sein, diesen Erfolg herbeizuführen oder zu fördern, wenn sie als Beistandsleistung angesehen werden soll. Daß die Handlung des Angesch. hierzu nicht geeignet war, geht aus der Erwägung hervor, daß er einen Auftrag des Verurtheilten zur Zahlung der Strafe der Gerichtskasse gegenüber nicht behauptet hat, die ohne solchen Auftrag geleistete Zahlung aber die Strafforderung nicht tilgt, die offene Erklärung des Angesch. also die Weigerung der Annahme hervorrufen mußte, und danach auch nicht dahin wirken konnte, daß der Verurtheilte der Strafvollstreckung entzogen würde.

Ob sich der Angeschuldigte des Versuchs einer strafbaren Beistandsleistung schuldig gemacht hat, kann dahingestellt bleiben, denn der Versuch der Begünstigung ist nicht mit Strafe bedroht. Hiernach war die Beschwerde der StA. zurückzuweisen. Hergengahn.

SGB. § 328. ViehseuchenG. vom 23. Juni 1880. a) Die nach § 18 des Ges. v. 23. Juni polizeilich angeordneten Schutzmaßregeln brauchen nicht unter Beobachtung der §§ 142, 143 LVG. v. 30. Juli 1883 erlassen zu werden, auch wenn sie sich nicht an eine bestimmte Person, sondern an die Allgemeinheit richten.

Urth. des OLG. Frankfurt v. 3. Juni 1891. (S. 12/91.)

Wenn man wirklich die in Rede stehende Anordnung (daß nämlich Vieh aus bestimmten Ortschaften, in welchen Maul- und Klauenseuche ausgebrochen, nicht ohne thierärztliches Attest über seuchenfreien Zustand in den Bezirk der betr. Polizeibehörde gebracht werden dürfe) als eine Polizeiverordnung in technischem Sinne erachten wollte, so hätten jedenfalls die Gesetze vom 23. Juni 1880 und 12. März 1881 derartige Anordnungen mit Rücksicht auf ihren Zweck ganz besonders regeln wollen, wobei die Bestimmungen § 5 des Polizei-G. v. 11. März 1850 als Grundlage für die Art ihres Erlasses betrachtet worden; daß diese also geregelte Materie durch §§ 142, 143 des LVG. habe abgeändert werden sollen, ist in keiner Weise anzunehmen.

Es verdient aber diejenige Meinung den Vorzug, welche die in Rede stehenden Anordnungen als eine eigenartige Befugniß auffaßt, die von dem Rechte

---

den Thäter der Strafe zu entziehen (München 15. Juni 1886, Samml. 4 S. 135), wohl aber, wenn ein Auswanderungsagent einem Verbrecher gegen Bezahlung durch Rath und That zur Reise ins Ausland behilflich ist (15. Jan. 1886, a. O. S. 107), oder wenn Jemand unter geflissentlicher Verhüllung der Wahrheit seine Ueberzeugung ausspricht, daß der Thäter unter den Mitgliedern eines bestimmten Vereins nicht zu suchen sei (Dresden 8. Juli 1886, Ann. 8 S. 492).

zum Erlaß von Polizeiverordnungen im technischen Sinne wesentlich verschieden ist. Bei letzteren haben die zur Mitwirkung Berufenen aus einem allgemeinen Gedanken heraus sowohl bezüglich der Fassung des Thatbestandes, wie bezüglich der Bestimmung der strafrechtlichen Folgen legislatorisch in Thätigkeit zu treten, wogegen im vorliegenden Falle nur bestimmte vom Gesetzgeber selbst bis auf die örtliche Anpassung umschriebene Vorschriften, für deren Uebertretung der Gesetzgeber ferner auch die Strafe bereits festgesetzt, in Vollzug zu setzen sind.[1])

b) Beschluß des OLG. Cassel v. 13. Aug. 1891.

Die landräthliche Bekanntmachung v. . . . enthält neben einem Verzeichniß der Ortschaften des RegBez. C., in welchen Thierseuchenfälle im Juli 1890 vorgekommen, und einer Beschreibung der Kennzeichen der Maul- und Klauenseuche lediglich einen Hinweis auf die im G. vom 23. Juni 1880 §§ 9, 10 begründete Anzeigepflicht und die im § 65² auf Unterlassung oder Verzögerung der Anzeige gesetzte Strafe. Die Angeschuldigten haben die hier gebotene Anzeige bezüglich ihrer von der Maul- und Klauenseuche befallenen Kuh der Polizeibehörde nicht erstattet und ferner die Kuh an einen Ort gebracht, an welchem die Gefahr der Ansteckung fremder Thiere bestand. Auf Grund ihrer zu unterstellenden Kenntniß von der Krankheit der Kuh, bz. der Krankheitserscheinungen erscheinen sie hinreichend verdächtig, sich gemeinschaftlich der Uebertretung der §§ 9, 10 schuldig und nach § 65² strafbar gemacht zu haben.

Dagegen war dem angefochtenen Beschlusse darin beizutreten, daß ein Vergehen gegen § 328 StGB. nicht vorliegt, da die landräthl. Bekanntm. nur ein Aufmerksammachen „auf die gewissenhafte Beobachtung der bestehenden Vorschriften", nicht aber eine vom Landrathe angeordnete Absperrungs- oder Aufsichtsmaßregel, wie sie der § 328 voraussetzt, enthält.

StGB § 348. Amtlicher Gewahrsam des Schiedsmannes an Vergleichen. Beschl. des OLG. Cassel vom 8. März 1891.

Mag man, was zunächst den Begriff des „amtlich Anvertrautseins" betrifft, Gewicht auf die Beschaffenheit der Urkunde dahin legen, daß dieselbe eine solche sein müsse, deren Aufbewahrung die besondere Amtspflicht des Thäters bildet (vgl. auch Entsch. des RG. 11 S. 86), oder mag man für das entscheidende Merkmal die Handlung des Anvertrauens halten, sodaß nur eine durch eine Amtshandlung des Thäters in seinen Besitz gelangte Urkunde den Gegenstand der Strafthat bildet: nach der einen wie nach der anderen Auffassung ist die hier fragliche Urkunde eine dem Angesch. amtlich anvertraute nicht gewesen. Denn wenn man auch dahingestellt lassen kann, ob eine den Vorschriften des § 15 der SchiedsmannsO. zuwider aufgenommene Urkunde (es handelte sich um eine in eigener Sache von dem Schiedsmann aufgenommene Willenserklärung) schon darum nicht als eine schiedsmänn. Urkunde anzusehen ist, so faßt letzteres Merkmal der hier vorliegenden Urkunde, weil das Wesentliche des schiedsm. Vergleichs die vom Schiedsmanne durch Zufügung seiner Unterschrift zu der den Parteien zu vollziehende Solennisirung der Aufzeichnung über Erklärungen ist, welche vor ihm, als Urkundsperson, abgegeben worden sind (§§ 25—27 a. O.). Vorliegend haben aber S. und der Angesch. die Urkunde unterschrieben, ihre Solennisirung sollte erst durch die in Aussicht genommene, aber nichterfolgte Beglaubigung seitens des Schiedsmannes-Stellvertreters geschehen. Sonach war und blieb die Urkunde eine Privaturkunde, kein schiedsm. Vergleich. Nur be-

[1]) Nach diesem Urtheil ist auch die Regierung berechtigt, auf Grund anderweitiger gesetzlicher Ermächtigung polizeiliche Anmeldungen allgemeinen Inhalts zu erlassen, ohne an die Beschränkung des Gesetzes vom 11. März 1850 gebunden zu sein, vorausgesetzt, daß eine Strafe nicht angedroht wird. Vgl. auch Johow X S. 178.

Digitized by Google

züglich letzterer aber legt das Gesetz (§ 27 a. O.) dem Schiedsmanne eine Aufbewahrungspflicht auf.

Ebensowenig hat der Angesch. kraft seines Amts als Schiedsmann den Gewahrsam der Urkunde erlangt. Bei der Verhandlung mit S. handelte er zunächst als Privatperson, nicht als Beamter, die Zufügung seiner Unterschrift war keine Amtshandlung, ebensowenig die Mitnahme der Urkunde, um ihr durch die Amtshandlung eines Andern, des Stellvertreters, den Charakter einer öff. Urkunde verleihen zu lassen. Auch bei der Nachsuchung der letzteren Beglaubigung würde, wenn sie erfolgt wäre, der Angesch. immer noch als Privatperson gehandelt haben, und kraft seines Amts nur dann den Besitz der Urkunde erlangt haben, wenn etwa nach geschehener Beglaubigung durch den Vertreter das Buch ihm als amtlichem Verwahrer desselben wieder ausgehändigt wäre. Alles dies ist aber nicht erfolgt.

Der Umstand, daß die Urkunde in das Protokollbuch geschrieben war, vermag hieran nichts zu ändern. Denn das Buch als solches ist keine Urkunde; daraus, daß dessen Aufbewahrung dem Schiedsmanne obliegt, folgt nicht, daß jede in dasselbe geschriebene Urkunde, auch wenn sie (wie eine Privaturkunde) nicht in dasselbe gehört, als „amtlich anvertraut" zu gelten hat.

Als „amtlich zugänglich" kann gleichfalls die Urkunde nicht betrachtet werden, weil sie weder ein schiedsmännischer, dem Schiedsmann daher kraft seines Amts zugänglicher Vergleich war, noch auch durch eine Amtsthätigkeit, sondern nur durch eine private Handlung des Angesch. in seinen Besitz gelangt war; noch endlich aus der amtlichen Zugänglichkeit des Protokollbuches als Ganzen folgt, daß jede darin befindliche Eintragung ohne Rücksicht auf Charakter und Entstehung dem Schiedsmann amtlich zugänglich ist. Man würde bei letzterer Annahme dahin gelangen müssen, die Vernichtung von Privatanträgen, welche der Schiedsmann in das Buch gemacht hat, dem § 348 Abs. 2 zu unterstellen.

OLGRath Hergenhahn.

StGB. § 360 [8] a) Urth. des OLG. Posen v. 13. Juni 1891. (S. 36/91.)

Rechtsirrthümlich ist die Annahme, daß zur Anwendung des § 360 [8] fahrlässiges Verhalten des Angekl. genüge und es nicht erforderlich sei, daß er vorsätzlich mit dem Bewußtsein gehandelt habe, es fehle ihm die Berechtigung zur Führung von Adelsprädikaten. Der Wortlaut des Gesetzes: „wer unbefugt Würden oder Adelsprädikate annimmt" kann offenbar nicht anders verstanden werden, als daß ein vorsätzliches, bewußt rechtswidriges Handeln erforderlich ist. Ein nur fahrlässiges Verhalten des Angekl. kann zu seiner Bestrafung nicht führen[1]).

StA. Rukser.

b) Urth. des OLG. Cassel v. 24. Jan. 1891.

Der Schreiblehrer S., welcher sich in öff. Blättern unbefugt als „Pfarrer der renitenten Hessischen Kirche" bezeichnete, ist von der Uebertr. des § 360 [8] freigesprochen worden, weil zwar die Bezeichnung „Pfarrer" ein nur den Geistlichen der beiden staatsseitig anerkannten Kirchen zukommender Titel sei, durch den gewählten Zusatz aber die Deutung ausgeschlossen werde, daß Angekl. ein Pfarramt

---

[1]) Ebenso verlangt München (20. Dec. 1883, Samml. 2 S. 544), daß die Annahme des Adels mit dem Willen, sich als Adligen geltend zu machen, und mit dem Bewußtsein des Mangels der Berechtigung hierzu, geschehen sei. — Eine Ehefrau, welche bei einer gerichtlichen Vernehmung sich ihres ursprünglichen Geschlechtsnamens bedient, ist nicht aus § 271, sondern aus § 360 Z. 8 strafbar (3. Sept. 1844, a. O. 3 S. 297). Dagegen ist, da es nur darauf ankommt, ob Jemand sich unbefugt einen Titel ꝛc. bei dem Verkehr mit der Außenwelt beilegt, die Annahme einer dergl. Bestallung nicht strafbar (Dresden 12. Juli 1882, Ann. 5 S. 13).

im staatlichen Sinne in Anspruch nimmt. Die Revision der StA. wurde verworfen, und zwar aus folgenden Gründen:

Es ist thatsächlich festgestellt, daß der Angekl. nicht das Bewußtsein gehabt habe, unbefugt einen Titel anzunehmen; diese Feststellung kann insbes. nach den vorausgehenden Festsetzungen des angefochtenen Urtheils nur dahin verstanden werden, daß Angekl., indem er sich als „Pfarrer der renitenten Hessischen Kirche" bezeichnete, nicht das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit solcher Bezeichnung gehabt habe. Mag man nun die Beilegung einer solchen Bezeichnung als unbefugte Annahme eines Titels oder einer Würde ansehen, in jedem Falle ist das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit bei der zum Gegenstande der Anklage gemachten Handlung verneint, welches zum Thatbestand des § 360 Z. 8 StGB. erforderlich ist.[1]). (Hergenhahn.)

c) Unbeschränkte Führung des Titels „Dr." Seitens eines als „Doctor of dental surgery" im Auslande graduirten Zahnarztes. Urth. des OLG. Dresden v. 12. Jan. 1891.

Der Angekl., preuß. Staatsangehöriger und 1881 in Deutschland als Zahnarzt approbirt, hat, nachdem ihm 1883 vom Pennsylvania College (einer zum Unterricht in der Zahnheilkunde bestimmten und zufolge Konsularbeglaubigung zur Verleihung der Würde eines Doktor der zahnärztlichen Chirurgie befugten Anstalt), diese Würde verliehen worden, in Ch. die zahnärztliche Praxis betrieben, an seiner dortigen Wohnung ein Schild mit der Aufschrift „Dr. Fr., Zahnarzt" angebracht und auf Geschäfts- wie Visitenkarten, sowie bei öff. Ankündigungen sich als „Dr. Fr., in Deutschland und Amerika approbirter Zahnarzt" gezeichnet, einen auf die Eigenart und Beschränkung seiner Doktorwürde hindeutenden Zusatz aber nicht beigefügt.

Es mag nicht bezweifelt werden, daß, sofern der Angekl. nach dem Gesetze des Bundesstaates, welchem er angehört (Preußens), zur Gebrauchmachung von der ihm Seitens der ausländischen Anstalt verliehenen Würde einer ausdrück-

---

[1]) Die entscheidende Frage ist allerdings die, ob in der Annahme der Bezeichnung „Pfarrer der renitenten Hessischen Kirche" objektiv die unbefugte Annahme eines Titels oder einer Würde zu finden ist. Es wird dabei zunächst von der Voraussetzung auszugehen sein, daß nur diejenigen Personen, welchen nach Erfüllung der gesetzlichen Vorbedingungen ein Amt in einer staatlich anerkannten Religionsgemeinschaft verliehen ist, als Geistliche im Sinne der staatlichen Anordnungen anzusehen sind. Diesen Personen gegenüber sind alle Uebrigen als Laien zu betrachten; sie sind nicht befugt, den Titel oder die Würde eines Pfarrers sich beizulegen. Da die sog. renitente hessische Kirche nicht zu einer staatlich anerkannten Religionsgemeinschaft gehört, vielmehr vom staatlichen Gesichtspunkte aus nur als eine Vereinigung von Personen sich darstellt, welche sich von der Gemeinschaft mit ihrer bisherigen Kirche thatsächlich fernhalten, so ist auch ein etwa bestellter Seelsorger derselben nur „Laie". Nimmt ein solcher den Titel „Pfarrer" für sich in Anspruch, so ist darin zweifellos die unbefugte Annahme eines Titels zu befinden, wie auch das Landgericht annimmt.

Es entsteht aber die Frage, ob durch einen Zusatz zu dem Titel „Pfarrer", welcher erkennen läßt, daß die zu einem geistlichen Amte im staatlichen Sinne erforderliche Qualifikation und der durch diese gewährte Titel oder Würde nicht beansprucht werden soll, die objektiv unbefugte Annahme eines Titels oder einer Würde beseitigt wird. M. E. kann dies keinen Unterschied begründen. Immerhin legt sich der Thäter den ihm nicht zukommenden Titel oder die Würde eines „Pfarrers" bei, während er im staatlichen Sinne nur „Laie" ist. Ein entscheidendes Gewicht kann aber daneben nicht darauf gelegt werden, ob etwa durch den gewählten Zusatz die im staatlichen Sinne erforderliche Qualifikation in Frage gestellt ist. Der Titel und die Würde eines „Pfarrers" ist ein ausschließlich den Geistlichen der staatlich anerkannten Religionsgemeinschaften zukommender. Ob sich der Thäter durch den erkennbar gemachten Zusatz als Pfarrer dieser Letzteren oder als solcher von nicht staatlich anerkannten Religionsgemeinschaften darstellen will, ist irrelevant, weil derselbe immerhin sich als „Pfarrer einer Kirche" bezeichnen will. (Vgl. übrigens wegen der Worte „Prediger" und „Pastor", Goltd. Arch. Bd. I S. 566, Opp. Rspr. 11 S. 345.)

lichen staatlichen Genehmigung nicht bedarf, für ihn auch keine Verpflichtung besteht, bei dem Sächs. Min. des Kultus um die Erlaubniß nachzusuchen, daß er sich innerhalb des Königr. Sachsen als doctor of dental surgery bezeichnen dürfe. Andererseits kann ihm aber nicht die Befugniß zugesprochen werden, von der ihm in beschränktem Umfange ertheilten Doktorwürde in einer Weise Gebrauch zu machen, daß der Anschein erweckt werde, diese Würde sei ihm nicht blos unter der fraglichen Beschränkung, sondern von einer in Deutschland anerkannten medizinischen Universitätsfakultät auf dem Gebiete der allgemeinen menschlichen Heilkunde ertheilt worden (vgl. das Reskr. des Sächs. Min. des Inn. v. 1883 in Fischers Z. Bd. 5 S. 81 ff.). Das thut aber der Angekl., wenn er sich auf seinem Wohnungsschilde ꝛc. schlechthin als „Dr." bezeichnet und so eine Würde für sich in Anspruch nimmt, welche mehr als die ihm von dem Pennsylvania College ertheilte Würde bedeutet und ihm nicht zukommt.

Hiergegen kann auch nicht geltend gemacht werden, daß in Deutschland diejenigen, welchen von einer deutschen Fakultät die Doktorwürde verliehen worden, zumeist schlechthin als Doktor bezeichnet zu werden und auch selbst sich in der Regel durchweg — ohne einen auf die betr. Fakultät, welche sie promovirt hat, hinweisenden Zusatz — als Doktor zu bezeichnen pflegen. Denn dieser Sprachgebrauch geht einerseits von der Annahme aus, daß ein der betr. Fakultät angebender Zusatz nur dann erforderlich sei, wenn auf die Hervorhebung der betr. Fakultät im Einzelfalle etwas ankommt, und beruht andererseits nur darauf, daß die an den deutschen Universitäten bestehenden Fakultäten bei Ertheilung der Doktorwürde Beschränkungen, wie deren eine gegenwärtig in Frage steht, nicht kennen, vielmehr jede Fakultät nur für ihr gesammtes wissenschaftliches Gebiet die Doktorwürde zu verleihen pflegt.

StGB. § 360[11]. a) Ruhestörender Lärm, verübt durch nächtliche Arbeiten[1]). Urth. des OLG. Hamburg v. 6. Nov. 1890.

Der Angekl. hat in der Nacht vom 17.—18. Mai mehrere Stunden lang bis nach 1½ Uhr auf seiner Schiffswerft am Bau eines eisernen Dampfers arbeiten lassen. Der Lärm der in der Verstemmung von Eisentheilen bestehenden, im Freien ausgeführten Arbeit ist von den patrouillirenden Schutzleuten in den entferntesten Gegenden der betr. Vorstadt deutlich gehört worden. Weiter ist festgestellt, daß dieser Lärm ein ruhestörender und daß dem Angekl. die Belästigung des Publikums durch jene Nachtarbeit bewußt gewesen sei. Demnach kommt nur noch in Frage, ob der Lärm ungebührlicherweise erregt worden. Wie schon die Zusammenstellung mit der Verübung groben Unfugs ergiebt, liegt im Begriffe der Ungebühr, daß die den Lärm verursachende Handlung eine unberechtigte, als Frevel zu charakterisirende Handlung sei. Die Erregung ruhestörenden Lärms, die in Ausübung eines erlaubten Gewerbes zur Erreichung eines gewerblichen Zweckes erfolgt, kann demnach im Allgemeinen nicht als ungebührlich bezeichnet werden. Zwar sind besondere Fälle denkbar, in welchen selbst eine an sich berechtigte, durch die Ausübung eines erlaubten Gewerbebetriebes veranlaßte Lärmerregung eine ungebührliche sein kann, z. B. wenn die betr. Betriebshandlungen im gegebenen Falle lediglich zu dem Zwecke vorgenommen werden, um die Ruhe anderer zu stören, oder wenn unter frevelhafter Außeracht-lassung der schuldigen Rücksicht auf das Publikum die Einführung solcher Einrichtungen im Gewerbebetriebe unterlassen wird, welche den Lärm beseitigen oder wenigstens erheblich vermindern können. Allerdings kann auch die Wahl der

---

[1]) Strafbar ist auch, wer das fortgesetzt ruhestörende Bellen seines Hundes duldet. (München 2. Nov. 1889, Samml. 5 S. 411.) Vgl. oben Bd. 37 S. 215.

Digitized by Google

Arbeitszeit und auch insbes. der Nachtzeit die Lärmerregung zur ungebührlichen machen. Wenn der Gewerbetreibende aber durch besondere Umstände dazu genöthigt wird, in der betr. Zeit arbeiten zu lassen, damit seine gewerblichen Arbeiten ordnungs- und zweckmäßig zur Abwendung von Nachtheilen von ihm ausgeführt werden: so ist der in Folge dieser Arbeiten entstehende Lärm kein ungebührlicher.

Nun stellt das Landgericht aber selbst fest, daß der Angekl. in seinen gewerblichen Verhältnissen liegende besondere Gründe[1]) gehabt habe, die Arbeiten, durch welche der Lärm erregt ist, zur Vermeidung von Verlusten in den Nachtstunden auszuführen. Demgegenüber zu erwägen, daß es sich nur um verhältnißmäßig geringfügige Verluste gehandelt habe und deshalb der durch die Arbeiten verursachte Lärm dennoch ein ungebührlicher gewesen sei, ist unzulässig, weil ersichtlich auch durch solche Abwägung der Umstände das Recht des Gewerbetreibenden auf einen ordnungsmäßigen Betrieb seines erlaubten Gewerbes verkümmert werden würde. Etwas Anderes wäre es, wenn es sich um ganz geringfügige Nachtheile für den Angekl. handelte, die für ihn selbst nicht bestimmend sein konnten, die Nachtstunden zur Arbeit zu wählen, so daß man annehmen müßte, er habe die nächtliche Ruhe aus bloßer Laune gestört. So liegt die Sache aber auch nach den Ausführungen des Landgerichts nicht. (Daher Aufhebung des Urtheils und Freisprechung des Angekl.) S. n.

b) Störung der Allgemeinheit. Verjährung. Ref. in pejus.

Urth. des OLG. Dresden v. 19. März 1891.

Als der Pfarrer O. in einer zu ebener Erde gelegenen Schulstube des Schulgebäudes vor dem dort versammelten Jungfrauenvereine einen Vortrag gehalten, ist diese Versammlung von mehreren, aus der M.'schen Gastwirthschaft singend und schreiend auf die Straße und vor das Schulgebäude gezogenen jungen Burschen in solcher Weise gestört worden, daß der Pfarrer sich zur Unterbrechung seines Vortrags genöthigt gesehen hat. Hierbei ist der Angekl. K. in der Art betheiligt gewesen, daß er mit dem Gehilfen W. dicht an das Schulhaus herangetreten ist und den W., welcher, als der Pfarrer gerade von der Liebe gesprochen, laut, zum Angehör der in der Schulstube Versammelten den Vers: „Daß du mich liebst, das weiß ich" ꝛc. ꝛc. gesungen hat, durch Blasen der Melodie auf einer Mundharmonika begleitet hat. Durch den verübten Lärm ist der Pfarrer in seinem Vortrage und ebenso wie das um ihn versammelte „Jungfrauen-Publikum" in seiner Ruhe gestört sowie belästigt worden. In dieser Absicht ist das Ziehen vor das Schulgebäude sowie das Schreien, Singen und Blasen unternommen worden; auch ist hierbei jeder Theilnehmer der Mitwirkung der übrigen sowie dessen sich bewußt gewesen, daß es sich um ein ungebührliches Gebahren handle.

Gegen K. ist ferner festgestellt, daß er, als in der Gaststube von dem Inspektor G. die Rede war, dabei geäußert „der lumpige Inspektor", und von G. hierüber zur Rede gesetzt sofort auf ihn losfuhr, ihn vorn an der Kleidung packte und schüttelte, so daß mehrere Gäste durch diesen Angriff des K. beunruhigt und belästigt wurden und sich von ihren Plätzen erhoben, da sie bei Wahrnehmung des fraglichen Angriffes ihre eigene Sicherheit beeinträchtigt fühlten.

---

[1]) Angekl. hatte nämlich den Dampfer bei einer Konventionalstrafe von täglich 50 M. am 15. Mai abzuliefern. Dadurch daß die Behörden die Genehmigung zur Erweiterung seiner Werft verweigerten, war ihm die schleunige und rechtzeitige Fertigstellung der mit verhältnißmäßig kurzer Lieferzeit übernommenen Arbeit unmöglich gemacht. Ferner war es ihm nicht gelungen, die erforderliche Zahl von Arbeitern zu bekommen, und endlich hatten die Schiffsarbeiten schleunigst beendet werden müssen, weil sonst andere bereits projektirte Arbeiten ins Stocken gerathen wären.

Digitized by Google

Die Revisionsangriffe, welche K. gegen die Unterstellung seiner Handlungsweise unter die Strafbestimmung von § 360 [11] gerichtet hat, können Beachtung nicht finden.

Anlangend zuvörderst den Zweifel, ob die Thätigkeit vor dem Schulhause, welche die Störung einer bestimmten Anzahl versammelter Personen bezweckt habe und durch welche in einer individuell begrenzten Privatversammlung die Ruhe gestört worden, geeignet sei, den Thatbestand von § 360 Z. 11 zu bilden, so ist zwar zuzugeben, daß eine Uebertr. dieses § nicht schon bei jedem unberechtigten Eingriffe in die unter dem Schutze der öff. Ordnung stehende Rechts- und Interessensphäre einer einzelnen Person bez. eines individuell bestimmten Personenkreises vorliegt und daß nach den Feststellungen der Vorinstanz die vom Pfarrer in einer Schulstube abgehaltene Versammlung von Jungfrauen sich nicht sowohl als eine öff. Versammlung, ein „Jungfrauen-Publikum", sondern vielmehr als ein individuell begrenzter, vom Publikum abgesonderter Personenkreis privaten Charakters sich darstellt. Andererseits setzt aber § 360 [11] nicht nothwendig eine unmittelbar gegen das Publikum als solches gerichtete Thätigkeit voraus. Sie findet vielmehr auch dann statt, wenn die betr., der öff. Rechtsordnung widerstreitende Handlung zwar zunächst einen Angriff auf eine einzelne Person oder einen individuell bestimmten Personenkreis enthielt, überdies aber infolge ihrer allgemeinen Wahrnehmbarkeit in die Allgemeinheit hineinwirkte und zugleich das nicht unmittelbar angegriffene Publikum in dem Gefühle seiner Sicherheit beeinträchtigte oder sonst störte, bez. gefährdete oder auch nur eine solche Wirkung hervorzubringen geeignet war. Vgl. Entsch. des RG. 1 S. 400 f., 5 S. 299 u. 19 S. 295; Rspr. des RG. 1 S. 677 f., 9 S. 471 u. 10 S. 304 f.; Sächs. Ann. 5 S. 231, 6 S. 510 u. 8 S. 11 f.

Letzterer Fall liegt aber hier vor. Ist der von K. und W. ungebührlicher Weise vor dem Schulhause erregte Lärm ein so erheblicher gewesen, daß durch denselben im Innern des Schulhauses der Pfarrer in seinem Vortrage und nebst den um ihn versammelten Jungfrauen in der Ruhe gestört sowie belästigt worden ist, so fällt es unbedenklich anzunehmen, daß die Wirkung jenes Lärmes sich auch auf die Oeffentlichkeit erstreckt hat und demnach geeignet gewesen ist, außerhalb des Schulgebäudes die öffentliche Ordnung der Allgemeinheit zu stören und das Publikum als solches zu belästigen.

Wenn Angekl. ferner vorbringt, daß die Strafverfolgung des gegen G. verübten Angriffs, soweit derselbe unter § 360 [11] falle, verjährt sei, so übersieht er, daß die Verjährung dieser am 18. März 1890 stattgefundenen Uebertretung durch die Seitens des Amtsg. M. am 31. Mai bewirkte Vernehmung des K. als Beschuldigten unterbrochen worden ist und die nach dieser Unterbrechung begonnene neue Verjährung am 7. Aug., als dem Tage, an welchem die Strafk. das Hauptverfahren wider K. wegen thätlicher Beleidigung des G. und anderer Delikte eröffnet hat, noch nicht abgelaufen war, auch ferner weder zwischen dem letzteren Tage und dem Termine der gegen K. am 1. Okt. abgehaltenen erstinstanzlichen Hauptverhdlg. noch zwischen diesem Termine und dem Tage der Berufungshauptverhdlg. (20. Dez. 1890) ein dreimonatlicher Zwischenraum innegelegen hat.

Insbes. mag noch hier hervorgehoben werden, daß die am 31. Mai stattgefundene gerichtliche Vernehmung des K. sich auf des letzteren gesammtes Vergehen gegen G. erstreckt hat und daß, wenn dieses Vergehen erst in der vom Schöffengerichte abgehaltenen Hauptverhdlg. und dem in derselben gefällten Urtheile sowie späterhin auch von Seiten des Berufungsgerichts dem rechtlichen Gesichtspunkte vom § 360 [11] unterstellt worden ist, doch immerhin es sich hierbei keineswegs um einen verschiedenen historischen Vorgang, sondern um denselben Ausführungsakt gehandelt hat, dessen beleidigende Richtung gegen G. im Er-

öffnungsbeschlusse allein berücksichtigt worden ist, welcher aber zugleich in ideeller Konkurrenz den öff. Frieden verletzt und noch weitere Gäste der M.'schen Gastwirthschaft, welche von K. nicht unmittelbar angegriffen worden und als Repräsentanten des Publikums anzusehen sind, beunruhigt sowie belästigt hat. Die sämmtlichen vorgedachten richterlichen Handlungen sind sonach wegen derselben That gegen K. gerichtet gewesen — § 68 des StGB.; vgl. auch Anm. des Sächs. ObAppG. 2. Folge, 6 S. 18 f. — Nicht minder irrt die Vertheidigung, wenn sie die erst am 17. Sept. erfolgte Zustellung des Eröffnungsbeschlusses sowie den Umstand betont, daß außer dieser Zustellung und der am 31. Mai erfolgten Vernehmung des K. weitere Unterbrechungshandlungen nicht festgestellt worden seien. Abgesehen davon, daß das Berufungsurtheil ganz im allgemeinen von wiederholten richterlichen Unterbrechungshandlungen spricht und hierbei jene Zustellung und Vernehmung nur besonders hervorhebt, so ist auch die Revisionsinstanz in Ansehung der von amtswegen zu prüfenden Frage der Verjährung an die bezüglichen Darlegungen der Vorinstanz nicht gebunden und andererseits wird in § 68 StGB. keineswegs erfordert, daß die betr. auf Feststellung der Untersuchung gegen den Thäter gerichtete Unterbrechungshandlung des Richters — wie z. B. hier die Fassung des Eröffnungsbeschlusses — innerhalb der Verjährungsfrist zur Kenntniß des Thäters gelangt sein müsse. —

Die fernere Beschwerde über ref. in pejus erscheint um deswillen unzulässig, weil sie auf eine Verletzung der Vorschrift in § 372 der StPO. und also einer Rechtsnorm über das Verfahren hinauslaufen. Vgl. oben Bd. 38 S. 368, 369.

Uebrigens mag noch darauf hingewiesen werden, daß wenn in der Berufungsinstanz der eine oder andere derjenigen an sich selbständigen Thatbestände, welche die erste Instanz als ein einheitliches Strafganzes aufgefaßt hat, in Wegfall gelangt, hierdurch die Berufungsrichter noch keineswegs unbedingt zur Herabsetzung der von der ersten Instanz für die einheitliche Strafthat ausgeworfenen Strafe verpflichtet werden. Sie dürfen vielmehr solchenfalls es bei der letzteren, dafern sie dieselbe als angemessene Ahndung der laut des Berufungsurtheils übrig gebliebenen Strafthat erachten und das bezüglich der letzteren Platz greifende Strafgesetz es überhaupt zuläßt, gar wohl bewenden lassen. Eine härtere Strafe als die früher erkannte ist dann in zweiter Instanz keineswegs verfügt worden. Vgl. Entsch. des RG. 2 S. 203, 9 S. 329.

c) Urth. des OLG. Dresden v. 22. Mai 1890 (Ann.).

Der Angekl., welcher in der Spinnerei zu M. arbeitet, hat dort zwei rothe Fähnchen befestigt. In der Fabrik arbeiten 250 Arbeiter, fremde Personen haben nur nach eingeholter Erlaubniß Zutritt. Hieraus folgt, daß sich der Vorfall innerhalb eines durch gemeinsame Berufsthätigkeit verbundenen, individuell begrenzten und z. Z. des Vorganges auch räumlich von der Außenwelt abgeschiedenen Personenkreises abgespielt hat. Mochte daher auch der Angekl. in Ausführung eines kurz zuvor in einer socialdem. Versammlung gefaßten Beschlusses und mit der Absicht gehandelt haben, zu Gunsten dieser politischen Richtung zu demonstriren und sogar Reibungen zwischen socialistischen und nicht socialistisch gesinnten Arbeitern hervorzurufen; die Wirkung, welche durch die Wahrnehmbarkeit der Fähnchen hervorgebracht wurde, blieb auf den Innenraum der Fabrik und den Kreis der dort thätigen Arbeiter beschränkt. Mochten auch etwa in der Fabrik entstandene Reibungen sich außerhalb fortsetzen, oder mochte durch Erzählung der Arbeiter von der Aufsteckung der Fähnchen die Außenwelt Kenntniß erlangen, in jedem Falle war die mögliche Belästigung des Publikums im Allgemeinen nicht durch die Wahrnehmung der aufgesteckten Fähnchen hervorgebracht, keine unmittelbar aus der That des Angekl. entsprungene.

Digitized by Google

d) Urth. des OLG. Cassel v. 11. Juli 1891.

Der Vorderrichter hat thatsächlich festgestellt:

1) daß Angekl. an der Straßenseite seines auf der Hauptstraße der Stadt S. gelegenen Wohnhauses ein größeres Schild mit der Aufschrift:

„Verbotener Eingang für Juden!!"

der Art angebracht hat, daß diese Aufschrift alle Vorübergehende wahrnehmen konnten;

2) daß diese Aufschrift nicht gegen einzelne Personen, sondern gegen jeden vorübergehenden Juden, insbes. auch gegen die fremden nach S. kommenden Juden gerichtet war und objektiv eine Schmähung und Herabwürdigung der Juden enthält; endlich

3) daß Angekl. die Verhöhnung und Belästigung der Judenschaft im Allgemeinen bezweckt, den erreichten Erfolg also beabsichtigt hat.

Die Anwendung des § 360 [11] auf diese nicht nachzuprüfenden Thatsachen läßt eine Rechtsverletzung nicht erkennen. Unter „grobem Unfug" wird eine rechtswidrige Handlung verstanden, welche das Publikum als solches im Gegensatz zu einzelnen Personen oder individuell begrenzten Personenkreisen gefährdet oder ungebührlich belästigt. Die erwähnte Aufschrift richtet sich gegen die Juden im Allgemeinen. Diese bilden aber ein „Publikum", denn sie sind nicht ein individuell begrenzter Personenkreis, sondern eine ganz unbestimmte Menge von Personen. Die Juden als solche werden, wie die Feststellung weiter ergiebt, durch die Aufschrift in ihrer Ehre und in ihrem allgemeinen Ansehen herabgewürdigt und gekränkt. Daß hierin eine ungebührliche Belästigung der Juden liegt, ist nicht zu bezweifeln. Hergenhahn.

e) Verbreitung geldähnlicher Metallstücke [1]).

Urth. des OLG. Cöln v. 15. März 1889 (RhA.).

Die Angekl. haben 500 runde Stücke aus gelbem Metall, welche in Größe und Dicke mit Zehnmarkstücken übereinstimmend auf der einen Seite genau deren Präge mit dem Bildniß des Kaisers tragen, während auf der anderen Seite die Firma der Angekl. ausgeprägt ist, zu Reklamezwecken anfertigen lassen und bereits 150 Stück vertheilt. Durch solche Verbreitung wird das Publikum in seiner Verkehrssicherheit beunruhigt, die größere Aufmerksamkeit und Vorsicht, die es in diesem Falle bei dem Geldverkehr anzuwenden gezwungen ist, bildet eine ungebührliche Belästigung, und diese wird naturgemäß um so stärker sein, je mehr dergleichen Stücke in die Hände des Publikums gebracht sind. Die Angekl. mußten sich, wie der Vorderrichter ferner feststellt, der Folgen ihrer Handlungen bewußt sein. Sie können sich damit nicht entschuldigen, daß durch ihre Handlung, Hingabe der einzelne Stücke an die Kunden, eine Täuschung oder Beunruhigung des Publikums direkt nicht herbeigeführt worden sei und sie nicht für mögliche Handlungen ihrer Kunden hafteten. Die Hingabe geschah gerade zu Reklamezwecken; es war daher die Weiterverbreitung der Stücke durch die betr. Kunden nicht nur nicht untersagt, sondern es lag vielmehr deren größtmögliche Verbreitung von vornherein in der Absicht der Angekl., und wenn sie solche mit kursirendem Gelde leicht zu verwechselnde Stücke auf diese Weise in Umlauf setzten, so mußte ihnen als geschäftskundigen Leuten die Tragweite eines derartigen Vorgehens klar sein. Daß der gegenw. Fall dem nicht gleichsteht, wenn die Angekl. nachgemachte Diamanten in den Verkehr gebracht hätten, und diese demnächst von Dritten als echt verkauft worden wären, liegt auf der Hand. Wer etwas kauft, hat sich von der Beschaffenheit des Kaufobjekts genau zu

[1]) Vgl. hierzu das Urtheil des ObVerwG. v. 12. Okt. 1889 (Entsch. 18 S. 407) und oben 37 S. 217.

überzeugen, während bei dem Gelde als staatlich garantirtem Zahlungsmittel eine solche eingehende Untersuchung nicht gefordert werden kann.

Die Bezugnahme der Revision auf § 360 Nr. 6 StGB. ist verfehlt. Keineswegs ist die Möglichkeit einer Idealkonkurrenz der Nr. 6 und Nr. 11 ausgeschlossen; überdies bedroht aber die Nr. 6 nicht blos das Verbreiten, sondern schon das Anfertigen der papiergeldähnlichen Karten 2c.

f) Urth. des OLG. Kiel v. 16. April 1890 (Schl. HA.).

Das Absingen eines Kouplets, das in satirischer Weise auf den Verdacht der ehelichen Untreue anspielt, ist keine unzüchtige Handlung im Sinne des § 183 StGB., weil diese ihrem Begriffe nach objektiv außer dem groben Verstoße gegen Sitte und Anstand auch eine geschlechtliche Beziehung, subjektiv aber eine vom Thäter gewollte Erregung und Anregung des Geschlechtstriebes erfordert; es fällt aber auch nicht unter § 360[11], wenn der Nachweis fehlt, daß neben dem Berichterstatter A., welcher als berufsmäßiger Recensent einen ganz besonderen Anlaß zur Wachsamkeit und zur Anlegung eines feineren ästhetischen und ethischen Maßstabes hatte, auch noch andere Personen aus dem zuhörenden Publikum, welches in seinen breiteren Schichten gegen die fragl. Bühnenvorträge notorisch wenig empfindlich ist, durch den an sich taktlosen Inhalt der Strophe peinlich berührt und in ihrem Schicklichkeitsgefühle verletzt worden sind[1]).

g) Urth. des Kammerger. v. 6. Okt. 1890. (S. 445/90).

Die Feststellung der Vorinstanz, daß der Angekl. als verantw. Redakteur das in T. umlaufende Gerücht von einem angeblich aufgefundenen Brandbriefe, in welchem die Drohung enthalten gewesen sei, daß T. in der Zeit v. . . . . an allen Ecken und Enden brennen solle, in einer Form und Gruppirung durch die Presse verbreitet, welche zur Beunruhigung des Publikums geeignet und absichtlich darauf berechnet war, dieses Gerücht in sensationeller Weise in weiter Kreise zu tragen, läßt einen Rechtsirrthum nicht erkennen und erscheint um so mehr gerechtfertigt, als in dem Zeitungsartikel die Auffindung eines ganz T. mit Brandstiftung bedrohenden Brandbriefes sogar als positive Thatsache behauptet worden war. In der Veröffentlichung und Verbreitung dieses Artikels hat der Berufungsrichter darnach ohne Rechtsirrthum eine Uebertretung des § 36[11] gefunden, für welche Revident nach § 20 Abs. 2 des PreßG. strafrechtlich als Thäter verantwortlich ist.

h) Urth. des OLG. München v. 30. Jan. 1890. (Samml.).

Die Verurtheilung beruht auf der hierorts unangreifbaren Feststellung, daß der Angekl. das Ableben einer erhabenen Person dazu benützt hat, in Mißachtung des Sittengesetzes, angesichts des Todes mit Schmähungen zu schweigen, zu Ungebür eine Schmähung über jene Persönlichkeit zu schreiben und durch diese gegen das Publikum als solches gerichtete und dessen Ruhe und Interesse gefährdende Kundgebung die den öff. Frieden sichernde rechtliche Ordnung und deren äußeren Bestand unmittelbar gröblich zu stören. Damit hat die Strafk. den groben Unfug nicht in einer möglicherweise zu Störungen des öff. Friedens zu führen geeigneten Verletzung der relig. oder polit. Ueberzeugung Andrer oder in der Verletzung der Empfindungen Andrer gefunden, sondern darin, daß die in der vorsätzlichen Kundgebung des Angekl. ungebührlicherweise ausgesprochene

---

[1]) Im Urth. v. 21. Mai 1890 (Anz. S. 254) hat derselbe Gerichtsh. ausgeführt: Hätte der Angekl. seine Trunkenheit dadurch an den Tag gelegt, daß er ungeziemende Worte gegen Vorübergehende ausgestoßen und sie absichtlich angerannt hätte, so würde er unbedenklich groben Unfug verübt haben; der Umstand allein, daß die Passanten dem trunkenen Angekl. ausweichen mußten, schließt eine ungeb. Belästigung nicht in sich, desgl. kann das Schütteln des Laternenpfahls durch den Angekl. nicht als Verletzung der öff. Ordnung angesehen werden.

Digitized by Google

Schmähung, mithin die von ihm verübte Handlung den äußeren Bestand der öff. Ordnung unmittelbar verletzte, daß diese Ungebühr das Publikum gefährde und belästige und den öff. Frieden zu stören geeignet sei. Da § 360[11] den Schutz der öff. Interessen, der öff. Ordnung bezielt, ist selbstverständlich, daß die die Moral im weiteren Sinne, also alle die Wahrung von Anstand und Sitte betreffenden und beherrschenden Grundsätze dem Schutze des § unterstellt sind. — Endlich ist auch der Begriff „Publikum" nicht dadurch ausgeschlossen, daß nicht alle Leser des Blattes ungebührlich belästigt wurden. Der bei der Verbreitung von mehreren tausend Exemplaren betroffene, auf Sitte in der Oeffentlichkeit haltende Volkstheil, d. h. der anständige Leserkreis konnte dem Angekl. gegenüber, welchem er weder nach Zahl noch nach Individualität bekannt sein kann, als Theil des Publikums angesehen werden. Es ist also die Ungebühr des Angekl. nicht auf von vornherein bestimmte Personen beschränkt geblieben, sondern in die Allgemeinheit hinausgetreten.

i) Urth des OLG. Dresden v. 27. Okt. 1890.

Die Strafkammer hat folgende Beweisannahmen getroffen:

Nachdem in der . . . Zeitung gegen solche Gastwirthe, welche ihre Lokale für sozialdem. Versammlungen nicht hergaben, Verrufserklärungen ergangen und der Angekl. als verantw. Redakteur vom Schöffengerichte wegen groben Unfugs verurtheilt worden, seien in Nr. 35 jener Zeitung in Verbindung mit der Anzeige, daß Angekl. Berufung eingelegt hätte, die Namen der beiden Schöffen, unter deren Mitwirkung die Verurtheilung erfolgt war, mit Angabe ihres bürgerlichen Gewerbes und der Lage ihrer Geschäftslokale veröffentlicht worden; der Zweck sei gewesen, sie bei den Mitgliedern der socialdem. Partei in Verruf zu erklären und unter diesen ihnen die Kundschaft zu verkümmern. Dieses Verfahren gegenüber Männern, welche lediglich ihre Pflicht erfüllt hätten, sei, zumal im Hinblick auf den großen Leserkreis der Zeitung, geeignet gewesen, in weiten Kreisen Beunruhigung bezüglich des unbehinderten Gewerbebetriebs hervorzurufen und, wegen der damit verbundenen Einschüchterung der zur Mitwirkung bei der Rechtspflege berufenen Staatsbürger, den Glauben an einen allgemein wirksamen Rechtsschutz zu erschüttern. Alles dessen sei sich Angekl. bei der Veröffentlichung bewußt gewesen.

Was für den Begriff des gr. Unfugs erforderlich ist, findet sich hier vor. Die Rechtswidrigkeit der Handlung ergiebt sich aus ihrer Zweckbestimmung im Zusammenhalte damit, daß sowohl der nach § 1 GewO. gewährleistete freie Gewerbebetrieb als auch die unbeeinflußte Rechtsmeinung amtirender Richter unter dem Schutze der öff. Rechtsordnung stehen. Die Beunruhigung beschränkte sich nicht auf einen individuell bestimmten Personenkreis, sondern zog weite Kreise der Bevölkerung, also das Publikum im Allgemeinen, in Mitleidenschaft. Die Wirkung war auch eine unmittelbare, insofern ein Druckerzeugniß gegenüber den Lesern dasselbe wirkt wie die mündliche Mittheilung bei dem Hörer. Endlich ist auch die Willensrichtung des Thäters genügend festgestellt.

StGB. § 361[4]. Eine zu Gunsten Nothleidender (strikender Arbeiter) veranstaltete Sammlung ist als „Betteln" auch dann nicht aufzufassen, wenn die Strikenden selbst die Sammlung vornehmen. Urth. des OLG. Hamburg v. 26. Febr. 1891.

Das Berufungsgericht verneint den Thatbestand des Bettelns, indem es feststellt, daß in Veranlassung einer Arbeitseinstellung bei einer großen Zahl von Einwohnern Geldbeiträge zur Unterstützung der Strikenden gesammelt und nach bestimmten Grundsätzen vertheilt worden und daß die Angeklagten, welche selbst zu den Strikenden gehörten, an diesen Sammlungen sich betheiligt haben.

Da eine Umgrenzung des Begriffs des Bettelns im § 361 [4] nicht gegeben ist, so soll damit offenbar nur derjenige Sinn verbunden werden, den das tägliche Leben dem Ausdruck zu geben pflegt (vgl. Entsch. des RG. 20 S. 435). Mag nun danach auch unter Betteln im Allgemeinen diejenige Handlung verstanden werden, durch welche der Bittende die Mildthätigkeit eines Anderen für sich in Anspruch nimmt, so findet diese Begriffsbestimmung doch dann eine Einschränkung, sobald der Angesprochene zu dem Bittenden in Beziehungen sei es moralischer, socialer oder sonstiger Natur steht, welche die Gabe nicht als reines Almosen erscheinen läßt, oder wenn der Bittende die Mildthätigkeit nicht blos für sich, sondern zu einem allgemeineren Zweck in Anspruch nimmt. Die öffentlich oder privatim veranstalteten Sammlungen für Nothleidende bei Unglücksfällen werden daher, mag sie auch der Sprachgebrauch vielfach als Betteln bezeichnen, nicht als wirkliches Betteln anzusehen sein, selbst wenn dabei die Veranstalter oder die mit der Sammlung Beauftragten gleichzeitig zum eigenen Vortheil handeln. Bei solchem Ansprechen des Liberalitäts- und Wohlthätigkeitssinnes will der Beisteuernde, wennschon er sich bewußt sein kann, daß der Ansprechende selbst von der Gabe Vortheile für sich zu ziehen beabsichtigt, nicht diesem persönlich, sondern dem für berechtigt erachteten, weitergehenden Zwecke zu Hülfe kommen. Hat nun vorliegend zwar als erwiesen zu gelten, daß die Angekl. selbst zu den Strikenden gehörten, zu deren Unterstützung die Sammellisten verbreitet wurden, so kann gleichwohl die den Begriff des Bettelns verneinende Entscheidung nicht beanstandet werden, weil sie die Sammlung in Zusammenhang bringt mit der durch die Arbeitseinstellung geschaffenen Nothlage, zu deren Abhülfe im Allgemeinen die Gaben erbeten wurden. S . . n.

StGB § 361[7]. Urth. des OLG. Posen v. 13. Mai 1891.

Dem Angeklagten war aufgegeben worden, „Nachtwächterdienste zu versehen". Das Berufungsgericht stellt fest, daß er zu deren Leistung in der Hauptsache, nämlich zur Beobachtung von Feuers- und Diebsgefahr und zur Allarmirung des kleinen Dorfes, trotz seines gelähmten Armes mit alleiniger Ausnahme der vorläufigen Festnahme von Personen im Stande gewesen ist, diese Verrichtungen aber verweigert hat. An sich kann die Leistung derartiger Dienste sowohl innerhalb des selbständigen Amtes eines Gemeindenachtwächters als auch daneben zur Unterstützung oder unter Aufsicht eines solchen Beamten und losgelöst von dessen Amte stattfinden. Weiter reichen aber die der Nachprüfung entzogenen Feststellungen des Berufungsgerichts nicht und namentlich hat es sich nicht mit der Frage beschäftigt, ob dem Angekl. das Amt eines Nachtwächters ganz oder theilweise unter eigener Verantwortung übertragen werden könne. Die allein hier interessirenden einzelnen Dienstverrichtungen stellen ihrem Inhalte und ihrer Art nach immerhin Beschäftigungen dar, welche unter den Begriff „Arbeit" fallen, wie dieser nach dem allgemeinen Sprachgebrauche Mangels einer gesetzlichen Definition zu bestimmen ist. Die Frage, ob die Bekleidung und Uebernahme eines öffentlichen Amtes als „Arbeit" im Sinne des § 361[7] anzusehen sei, kann hiernach auf sich beruhen bleiben. StA. Rutser.

StGB. § 365. Begriff der Polizeistunde.

Urth. des Kammerger. v. 31. Juli 1891. (S. 428/91.)

Der Angekl., welcher vom zuständigen Amtsvorsteher die Erlaubniß erhalten hatte, in seinem im Gutsbezirk W. belegenen Gasthause am 19. Okt. bis 12 Uhr Nachts Tanzmusik zu halten, hat, trotzdem anläßlich einer entstandenen Schlägerei der Gutsvorsteher gegen 10 Uhr Abends die Schließung des Lokals

gebot, bis 12 Uhr Nachts weiter tanzen lassen. Auf diesen Thatbestand ist der § 365 [2] zu Unrecht angewendet.

Zutreffend führt der Revident aus, der Begriff der „Polizeistunde" habe zur nothw. Voraussetzung, daß für den Besuch der Schankstuben eine bestimmte Schlußstunde durch Gesetz oder Polizeiverordnung „geboten", d. h. allgemein vorgeschrieben ist. Die Verordnung muß unter Beobachtung der Vorschriften über das Polizeiverordnungsrecht (§§ 5 ff. des G. v. 11. März 1850, §§ 136 ff. des LVG. v. 30. Juli 1883) erlassen sein. Nur solche allgemein angeordneten Schlußstunden hat § 365 im Auge. Ob vorliegend eine solche Schlußstunde überschritten ist, ergeben die Feststellungen des Vorderrichters nicht, aus welchen nur hervorgeht, daß der Gutsvorsteher als einzelner Polizeibeamter in einem einzelnen Lokal aus besonderem Anlaß den Befehl, das Lokal zu schließen, gegeben, und daß der Angekl. diesen nur für den einen Abend gegebenen Befehl nicht befolgt hat. Darin liegt kein Verstoß gegen § 365. Der Vorderrichter hätte vielmehr feststellen müssen, ob eine bestimmte Schlußstunde für die Gasthäuser in W. oder speziell das Lokal des Angekl. durch allgemeine Verordnung der zuständigen Behörde festgesetzt ist, und ob Angekl. diese Polizeistunde übertreten hat. Im Weiteren hätte das Vorderurtheil dann prüfen und feststellen müssen, ob Angekl. trotz der ihm vom Amtsvorsteher ertheilten Erlaubniß, bis 12 Uhr Tanzmusik zu halten, an die Polizeistunde gebunden war, nachdem der Gutsvorsteher die Erlaubniß zurückgenommen und die sofortige Schließung des Lokals angeordnet hatte.

StGB. § 368[10]. Anwendung auf schiffbare Wasserläufe.[1])
Urth. des OLG. Colmar v. 22. Sept. 1890.

Zwar muß der Ausführung der StA., daß das Verbot des § 368[10] auch auf Gewässer sich erstreckende fremde Jagdgebiete umfaßt, im Hinblick auf die allgemeine und jede Unterscheidung vermeidende Ausdrucksweise des Gesetzes sowie die Nothwendigkeit eines gleichen vorbeugenden Schutzes gegen mögliche Beeinträchtigungen des Jagdrechts auf Gewässern Seitens Unbefugter unbedenklich beigepflichtet werden. Unzutreffend ist dagegen die Darlegung, wonach der in Jagdausrüstung befindliche Angeklagte außerhalb des öffentlichen, zum gemeinen Gebrauch bestimmten Weges betroffen worden sei. Nach den getroffenen Feststellungen ist nämlich das vom Angekl. mittels Kahnes überfahrene, zu fremdem Jagdgebiete gehörige Gewässer ein Seitenarm des Rheins und steht beiderseits mit dem Rhein in Verbindung. Danach kann nicht bezweifelt werden, daß dasselbe einen Theil des schiffbaren Hauptstromes bildet und als solcher zu dem öffentlichen, zum gemeinen Gebrauch bestimmten Staatsgute (domaine publique) im Sinne des Art. 538 Code civil gehört, auch wenn es, der weiteren Annahme der Vorinstanz gemäß, zum Betrieb der eigentlichen Schiffahrt und Flößerei sich nicht eignet, vielmehr nur mit Kähnen oder Nachen befahren werden kann. Vermöge der Befugnisse, welche aus dem Gemeingebrauch

---

[1]) § 368 Z. 10 ist anwendbar, auch wenn der Betroffene nicht jagen wollte (Colmar, 19. Jan. 1884, Rspr. 1 Nr. 78) oder auf Veranlassung und in Begleitung eines zum Forstschutze im fremden Jagdgebiete berufenen Beamten dasselbe betrat (München, 25. April 1884, Samml. 3 S. 68). — Das bloße Mitsichführen e. Hundes bildet keine Jagdausrüstung, wenn nicht dem Hunde besondere Eigenschaften beiwohnen, daß mittels derselben allein ohne Mitbenutzung anderer Jagdwerkzeuge die Jagd ausgeübt werden kann; die Feststellung, auf Grund deren die Frage der Jagdausrüstung bejaht wird, unterliegt der Nachprüfung des Revisionsrichters (Dresden, 16. April 1884, Ann. 5, S. 513). — Ein nicht zum gemeinen Gebrauch bestimmter Weg kann nicht als öffentlicher im Sinne des § 368 Z. 10 betrachtet werden (München, 26. Okt. 1889, Samml. 5. S. 408 u. Bl. für RA. 55 S. 79).

hervorgehen, war es dem Angeklagten gestattet, das fragliche Gewässer trotz seiner Zugehörigkeit zu einem fremden Jagdgebiete in Jagdausrüstung als Verbindungsweg zwischen dem Landweg und dem angrenzenden eigenen Jagdgebiete auf den Gewässern des Alt-Rheins zu benutzen. Derselbe hat sich auch in den Grenzen dieser Befugniß gehalten, indem er vom Endpunkte des gedachten Weges aus in direkter Linie, d. h. ohne Umwege, soweit es nicht durch örtliche Hindernisse geboten war, über jenes Gewässer in sein Jagdgebiet behufs Ausübung der Jagd dortselbst fuhr.

Die Ausführung der Staatsanwaltschaft, daß mit Rücksicht auf den Sprachgebrauch des StGB., welches (vgl. § 243 Z. 3 u. 4, § 250 Z. 3, § 366 Z. 3, 8, 9 u. 10) zwischen öff. Wegen und Wasserstraßen genau unterscheide, auch bei § 368[10] unter den öff. Wegen die Wasserstraßen nicht zu begreifen seien, erscheint in dieser Allgemeinheit nicht ganz richtig. Denn wenn man einerseits unter das Jagdgebiet mit Recht auch die Gewässer in schiffbaren Flüssen und den dazu gehörigen Seitenarmen versteht, auf welche das Jagdgebiet sich erstreckt, so entspricht andererseits den Gesetzen des folgerichtigen Denkens und dem praktischen Bedürfnisse die Annahme, daß das Gesetz bei jenem Ausdrucke auch an den Gemeingebrauch derselben gedacht und beabsichtigt habe, sie dem freien Verkehr auch zu Gunsten von zur Jagd ausgerüsteten Personen wenigstens in dem Umfange zu halten, als ihre Benutzung als unmittelbarer Verbindungsweg zum Zwecke der Erreichung ihres Jagdgebiets als dienlich sich darstellt und die Unterstellung einer beabsichtigten unbefugten Jagdausübung ausschließt. Dazu tritt noch die Erwägung, daß der Gesetzgeber eine besondere Hervorhebung der schiff- und flößbaren Wasserläufe mit Rücksicht auf die ihnen begriffsmäßig innewohnende Bestimmung, dem öffentlichen Verkehr zu dienen, unterlassen durfte. Bei der durch den Wortlaut des Gesetzes und die ihm zu Grunde liegende Absicht gebotenen obigen Beschränkung auf die Benutzung der gedachten Wasserläufe als Verbindungsweg erscheinen auch die Rechte und Interessen, deren Schutz das Gesetz bei seiner Bestimmung im Auge hatte, gegenüber möglichen Beeinträchtigungen durch zur Jagd ausgerüstete Personen genügend gewahrt. StA. Dr. Franz (Calmar).

StPO. § 44. Wiedereinsetzung, wenn die Fristversäumniß durch Einlegung des Rechtsmittels bei dem Berufungsgerichte beeinflußt worden ist[1]). Beschl. des Kammerger. v. 8. Januar 1891.

Gegen das Urtheil des Schöffengerichts v. 4. Nov. 1890 legte der Angekl. bei dem am anderen Orte befindlichen Landgericht Berufung ein. Die hier am

---

[1]) Wiedereins. kann nicht beanspruchen, wer durch ein schon längere Zeit vorhandenes Fußleiden am rechtz. Eintreffen zum Termine verhindert worden, bei entsprechend frühzeitigerem Antritt der Reise aber trotz des Leidens pünktlich hätte eintreffen können (München 6. Dec. 1880, Samml. 1 S. 261), oder wer in Folge von Schwerhörigkeit den Aufruf der Sache überhört (2. April 1883, a. O. 2 S. 406), oder wer von der Zulässigkeit des Rechtsm. keine Kenntniß gehabt und sich während des Laufes der Frist in Haft befunden hat (a. O. S. 407), oder wer nach Erhebung des Einspruchs gegen einen Strafbefehl sich entfernt, ohne dafür zu sorgen, daß ihm von der Ladg. zur Hauptverhdlg. oder von dem in seiner Abwesenheit ergehenden Urtheil rechtzeitig Kenntniß gegeben werde (25. Juni 1885, a. O. 3 S. 454). Unabw. Zufall ist dagegen die Unregelmäßigkeit des postalischen Verkehrs (Dresden 17. März 1884, Ann. 1 S. 397), desgl. wenn das Gesuch des in einer Strafanstalt verwahrten Angekl., ihm die Anbringung des Rechtsm. zu Protokoll des GSchreibers zu ermöglichen, vom Anstaltsvorstande abgelehnt wird und letzterer selbst die Anmeldung protokollirt (München 14. Okt. 1885, Samml. 3 S. 527), desgl. wenn der mit der Anmeldung rechtzeitig betraute Vertheidiger die Einlegungsfrist versäumt (13. Jan. 1881, a. O. 1 S. 403, Rostock 22. Okt. 1883 u. 10. Juli 1885, Meckl. Z. 5 S. 184 u. 338) oder dies durch die, ausdrücklichem Antrage zuwider an den Angekl. selbst statt an seinen Vertheidiger erfolgte Zustellung

Digitized by Google

10. Nov. eingegangene Anmeldung wurde am 11. dem zuständigen Amtsg. übersandt, bei diesem am 12. präsentirt und gemäß § 360 StPO. als unzulässig verworfen. Der Angekl. beantragte hierauf Wiedereinsetzung mit der Begründung, daß die Berufungsanmeldung bereits am 11. Nov. kurz nach 4 Uhr bei dem Postamte am Sitze des Amtsg. eingegangen sei und im Wege der gewöhnlichen Briefbestellung spätestens 3/46, also innerhalb der Dienststunden, an die Gerichtsschreiberei gebracht sein würde, wenn nicht das Amtsg. sämmtliche Postsachen durch den Gerichtsdiener abholen ließe und dies an jedem Tage zum letzten Male noch vor Eintreffen der zwischen 4 u. 5 Uhr Nachm. vom Landgericht eingehenden Postsachen geschehe.

Die Beschwerde über den ablehnenden Beschluß der Strafk. wurde, nachdem die Angaben des Angekl. bestätigt worden, für begründet erachtet, da die beim Amtsgericht bestandene dem Angekl. nicht bekannte und von ihm nicht zu vermuthende Einrichtung beim Abholen der Postsachen für ein durch einen unabwendbaren Zufall im Sinne des § 44 herbeigeführtes Hinderniß des rechtz. Eingangs der Berufung, anzusehen sei [1]) und hierbei die vom Angekl. durch unrichtige Adressirung seines Berufungsantrags verschuldete Eingangsverzögerung nicht weiter in Betracht komme, weil diese Verzögerung ohne das gedachte Hinderniß eine Verspätung nicht veranlaßt haben würde [2]). Dr. Bischoff.

StPO. § 122. Strafentziehung; Verfall der Sicherheit, insbesondere während der Dauer eines Strafaufschubs.

Beschl. des OLG. Colmar v. 13. Sept. 1890 (W. 30/90).

J. E., daß eine Strafentziehung im Sinne des § 122 StPO. schon dann vorliegt, wenn Jemand in der Absicht, den Vollzug der erkannten Strafe zu vereiteln, eine Handlung vornimmt, welche geeignet ist, diese Absicht zu verwirklichen und den Zugriff der mit der Strafvollstreckung betrauten Behörde zu erschweren; daß der Angekl. (welchem am 11. Nov. eine Strafunterbrechung bis 13. Dec. bewilligt wurde) selbst nicht bestreitet, am 5. Dec. in der bezeichneten Absicht die deutsche Grenze überschritten zu haben, sein Vertheidiger sogar dies mit dem Beifügen zugegeben hat, daß der Angekl., nachdem er vom Advocaten X. in St. Dié von seiner bevorstehenden Auslieferung Kenntniß erhalten, am 12. Dec. den Entschluß gefaßt habe, wieder zurückzukehren; daß hiernach die gestellte Sicherheit jedenfalls schon mit der Ueberschreitung der Grenze verfallen war, da einerseits der Begriff der Strafentziehung dadurch nicht ausgeschlossen wird,

---

des Urtheils veranlaßt wird (Dresden 4. April 1883, Ann. 5 S. 110); desgl. wenn der Vertheidiger zur Hauptverhdlg. deshalb verspätet erscheint, weil seine Taschenuhr, welche bei seinem Erscheinen gerade die Terminstunde zeigt, nicht ganz genau ging (a. O. 7 S. 483). Hat dagegen der Rechtsanwalt die Begründung der Revisionsanträge rechtzeitig unterzeichnet, ist aber die Abtragung der Reinschrift ans Gericht unterblieben und von dem hiermit betrauten Schreiber erst nach Ablauf der Frist bewirkt, so beruht die Versäumung der Frist auf e. vermeidbaren Versehen des Sachwalters, welcher bei der Auswahl seines Personals nicht die erforderliche Sorgfalt angewendet (4. Juni 1888, a. O. 10 S. 289).

[1]) Ebenso Colmar (18. Nov. 1881, J. Z. 7 S. 282); doch ist das Gericht nicht verpflichtet, noch außerhalb der regelm. Dienststunden Beamte zum Empfange von Schriftstücken bereit zu halten, würde also, wenn das Gericht die Briefe nicht abholte, der Postbote die Rechtsmittelschrift am letzten Tage der Frist erst nach 7 Uhr Abends gebracht haben, so findet keine W. statt (Colmar 30. Juni 1866, J.Z. 11 S. 466, Karlsruhe 29. Sept. 1881, Bad. Ann. 48 S. 106.)

[2]) Reicht der Vertheidiger die Berufgsschrift zwar fristgemäß ein, aber beim Berufgsgerichte und unterläßt dieses die sofortige Abgabe an das Instanzgericht, bei welchem dann der Schriftsatz noch rechtzeitig eingetroffen sein würde, so gewährt Dresden (17. Juni 1886, Ann. 7 S. 484), die W.; dagegen versagt sie München (18. Okt. 1884, Samml. 3 S. 306), weil das Berufungs-(bz. Revisions)gericht nicht verpflichtet sei, die bei ihm eingereichte Berufungs- (Revisions)schrift dem Einsender ungesäumt zurückzugeben.

Digitized by Google

daß zur Zeit der Flucht der bewilligte Strafaufschub noch nicht abgelaufen war, andererseits aber durch die Ueberschreitung der Grenze der Zugriff der deutschen Behörde, welche erst nachher und nur zufällig vom Aufenthalt des Angekl. in St. Dié Kenntniß erhielt, trotz des mit Frankreich bestehenden Auslieferungsvertrags erheblich erschwert und die Möglichkeit des Strafvollzugs in Frage gestellt wurde; daß endlich der einmal eingetretene Verfall der Sicherheit nicht dadurch wieder rückgängig gemacht werden konnte, daß der Angekl. hinterher seinen Entschluß änderte und noch vor Ablauf des nach § 489 StPO. ohnedies nicht unwiderruflichen Strafaufschubs verhaftet wurde. Dr. Franz.

StPO. § 150. AusfG. zum GVG. v. 24. April 1878 § 85 Beschwerde über Festsetzung der Gebühren des bestellten Vertheidigers.

a) Beschl. des OLG. Cassel v. 9. August 1890.

Die an das OLG. gerichtete Beschwerde des Rechtsanw. K. gegen die auf Beschluß des Vorsitzenden der Strafk. verfügte Streichung der Kosten für Wahrnehmung des Augenscheintermins wird als unzulässig zurückgewiesen, da es sich im gegebenen Falle entweder um eine lediglich im Justizverwaltungswege zu erledigende Festsetzung der Gebühren des zum Vertheidiger von Amtswegen bestellten Rechtsanwalts handelte, so daß die Beschwerde gemäß § 85 des AusfG. v. 24. April 1878 im Aufsichtswege zu erledigen wäre, oder, wofern die Angelegenheit einer richterlichen Entscheidung unterliegt, eine solche zur Zeit nicht gegeben ist, da die Festsetzung der Gebühren vom Vorsitzenden der Strafk. verfügt, eine Entscheidung der Strafk. selbst aber nicht nachgesucht oder gegeben ist.

b) Beschl. des Kammerger. v. 6. Juli 1891.[1]) (W. 262/91.)

Die von dem Rechtsanwalt S., als bestelltem Vertheidiger, für das Vorverfahren liquidirten 20 M. waren durch Verfügung des Vorsitzenden des Schwurgerichts abgesetzt, von der Strafk. aber auf Beschwerde des S. festgesetzt worden. Dieser Beschluß wurde jedoch auf die gegen ihn eingelegte Beschwerde des OberStA. aus folgenden Gründen aufgehoben:

J. E., daß die Strafk. zur Entscheidung nicht zuständig war, weil es in der Begründung des Entw. der GebO. für RA. vom 7. Juli 1879 S. 86 wörtlich heißt: „Der Entwurf geht davon aus, daß, wenn der Auftraggeber nicht gutwillig zahlt, der Rechtsanwalt im ordentlichen Verfahren zu klagen hat und nur in diesem ein etwaiger Streit über die Höhe der Gebühr zu erledigen ist“, demnach die Festsetzung der Gebühren des zum Vertheidiger bestellten Rechtsanwalts nicht durch richterliche Entscheidung, gegen welche Beschwerde nach Maßgabe der StPO. stattfindet, sondern unter Vorbehalt des ordentlichen Rechtsweges lediglich im Justizverwaltungswege erfolgt, mithin etwaige Beschwerden gemäß § 85 des AusfG. v. 24. April 1878 im Aufsichtswege zu erledigen sind (vgl. Cirk. v. 3. Juli/1. Okt. 1884 in Müller's Preuß. Justiz-Verw. Bd. I S. 87).

Daß daher der angefochtene Beschluß wegen mangelnder Zuständigkeit aufzuheben war, aus vorstehenden Gründen auch der Strafsenat des Kammergerichts zur Entscheidung über die Beschwerde des RA. S. nicht zuständig ist.[2])

LGDir. Schrötter.

---

[1]) Im Beschl. vom 23. April 1891 (unten S. 198), welcher einen gleichen Fall betraf, hat das Kammerg. sowohl die Strafk. als sich selbst für zuständig erachtet.

[2]) Ebenso Cöln, 30. April 1886, RhArch. 76 II S. 64 und Kiel 16. Dec. 1890, Schl. H. A. 1891 S. 125. Das OLG. München (25. Jan. 1881, Samml. 1 S. 405) nimmt an, daß die Festsetzung der nach § 150 zu zahlenden Gebühren nicht dem Vors. sondern dem Gerichte erster Instanz zusteht und z. in Bayern erst dann, wenn es von der Finanzbehörde um Richtigstellung der Liquidation angegangen wird.

Digitized by Google

StPO. §§ 346 ff., 268, 350. Zulässigkeit eines Rechtsmittels. Beginn der Frist für den ges. Vertreter im Sonderfalle des § 268. Beschl. des OLG. Colmar v. 13. Juni 1891. (W. 25/91).

Für die Frage, ob eine Gerichts-Entscheidung durch Beschwerde oder Berufung bz. Revision anzufechten sei, ist ausschließlich die Form, in welcher dieselbe ergangen ist, nicht der Inhalt maßgebend (vgl. Stenglein's Kom. zu § 346 N. 2, Rspr. des RG. 14 S. 322). Hat also die Strafkammer in der Hauptverhdlg. durch Beschluß eine Berufung als unzulässig, weil verspätet, zurückgewiesen, so ist die hiergegen erhobene sofortige Beschwerde als zulässig zu erachten. Dieselbe ist auch begründet.

Zunächst ergiebt sich aus den betr. Protokollen, daß die gesetzlichen Vertreter der Angeklagten bei Einlegung der Berufung das ihnen gesetzlich (§ 340) eingeräumte Recht, von diesem Rechtsmittel selbständig Gebrauch zu machen, zur Ausübung bringen wollten, so daß sie selbst als Beschwerdeführer erscheinen und nicht die Angeklagten, wenn auch der etwaige Erfolg der Berufung den letzteren mit zu Gute kommen wird. Nun ist allerdings der gesetzliche Vertreter bei Ausübung der Rechte des § 340 in der Regel an die für den Beschuldigten laufende Frist gebunden, allein trotz der allgemeinen Fassung des Gesetzes kann dasselbe auf den besonderen Fall des § 268 keine Anwendung finden. Nach den Motiven (Hahn Bd. I S. 212) bezweckt der § die angeordnete Erziehungsmaßregel auf sicherem Wege zur Kenntniß des Vertreters des jugendlichen Beschuldigten zu bringen, offenbar deshalb, weil dadurch das jenem zustehende Erziehungsrecht mitbetroffen wird. Im zugestellten Urtheile will das Gesetz dem Vertreter ein zuverlässiges Mittel an die Hand geben, welches ihm die Prüfung der Frage ermöglicht, ob ein Anlaß vorhanden ist, gegen die vom Gerichte angeordnete, in seine eigenen Rechte eingreifende Maßnahme durch Ergreifung eines Rechtsmittels selbständig vorzugehen.

Wollte man ihn bei Ausübung dieses Rechtes als an die für den Beschuldigten laufende Frist gebunden ansehen, so würde dies, da nach dem gewöhnlichen Geschäftsgange diese Frist im Augenblick der Zustellung meistens schon verstrichen sein wird, bewirken, daß der Bestimmung des Gesetzes fast alle praktische Bedeutung entzogen würde. Dazu kommt, daß diese Worte des § 340[1] „binnen der für den Beschuldigten laufenden Frist", welche im Entw. fehlten, von der Justizkommission hinzugefügt wurden. Bei der Berathung über diesen Zusatz wurde vom RegKommissar, ohne Widerspruch zu erfahren, ausdrücklich darauf hingewiesen, „es folge aus dem § 227 (jetzt 268), daß in dem dort bezeichneten Falle dem Vertreter eine besondere Frist laufe." Dies berechtigt zu der Schlußfolgerung, daß man in der Kommission über die vom RegKommissar gegebene Auslegung dieser Bestimmung, sowie darüber einig war, daß für den besonderen Fall derselben die Regel des § 340 keine Anwendung finden solle (vgl. Hahn Bd. II S. 1379 ff.). Für die hier vertretene Auslegung hat sich auch die bisherige Rechtslehre und Rechtsprechung überwiegend ausgesprochen (vgl. Löwe, StPO. 6. Aufl. § 268 Nr. 3, Puchelt, zu § 340 Anm. 3, Stenglein, Kom. 268; Beschl. des OLG. München v. 21. Jan. 1885, Samml. 3 S. 432). StA. Dr. Franz (Colmar)

StPO. §§ 355, 381. Beschl. des OLG. Colmar v. 10. Jan. 1891.

Durch Niederlegung des Schriftsatzes im verschlossenen Amtszimmer des Gerichtsschreibers, wenn auch während der vorgeschriebenen Dienststunden, wird die Rechtsmittelfrist nicht gewahrt, hierzu ist vielmehr erforderlich, daß der

Digitized by Google

Schriftsatz in die Hände eines zur Empfangnahme berufenen Beamten gelangt.[1]) StPO. § 389. Beschl. des OLG. Cassel v. 51. April 1891.

Die StPO. schreibt eine Beschlußfassung des Gerichts nach Zurücknahme eines Rechtsmittels nicht vor. Eine solche erscheint auch nicht hinsichtlich der Kosten erforderlich, indem die Pflicht zu deren Tragung in § 505 Abs. 1 — abgesehen von dem hier nicht vorliegenden Falle des zweiten Satzes — an die bloße Thatsache der Zurücknahme geknüpft ist. Vielmehr erreicht die Rechtsmittelinstanz durch die Zurücknahme des Rechtsmittels, abgesehen von einem Streit über die Thatsache oder die Zulässigkeit der Zurücknahme ihre Endschaft. Die von der StA. beantragte Verwerfung der Revision könnte, weil keiner der Fälle des § 389 Abs. 1 vorliegt, nach Abs. 2 das. nur durch Urtheil erfolgen, eine Hauptverhdlg. und Urtheilsfällung in der Revisionsinstanz soll aber gerade durch die Zurücknahme vor der Hauptverhdlg vermieden werden, woraus mittelbar sich ergiebt, daß eine Beschlußfassung über die Zurücknahme nicht erforderlich ist. Hergenhahn.

StPO. § 482. Anwendbarkeit bei Gesammtstrafen.
Beschl. des OLG. Celle vom 7. April 1891.

Der Angeklagte wurde wegen 2 Verbrechen und 3 Vergehen, indem als Einsatzstrafen für jedes Verbrechen 1 Jahr Zuchthaus und für jedes Vergehen 3 Monat Gef., umzuwandeln in 2 Monate Zuchthaus, angemessen erschienen, zu einer Gesammtstrafe von 1¾ Jahren Zuchthaus am 30. Juli 1889 verurtheilt. Dabei verzichtete er, soweit er bezüglich eines der 3 Vergehen (Untreue) verurtheilt war, auf Rechtsmittel, und legte im Uebrigen Revision ein, welche durch Urth. vom 19. Sept. 1889 zurückgewiesen wurde. Die Beschwerde der StA. über den Beschluß der Strafkammer, wonach die Strafe als am 30. Juli angetreten anzusehen sei, wurde für begründet erklärt mit folgender Ausführung:

Dem § 482 liegt der Gedanke zu Grunde, es solle dem Angeklagten, welcher, während er in UntersHaft befindlich ist, das Strafurtheil hat seinerseits rechtskräftig werden lassen, der Umstand, daß die Strafvollziehung nicht sofort in diesem Zeitpunkte begonnen hat, nicht zum Nachtheile gereichen, nicht zur Verlängerung der Freiheitsentziehung führen. Gewisse thats. Hindernisse (Nothwendigkeit der Rechtskraftbescheinigung, § 483, des schriftlichen Strafvollziehungsbefehls, die Ueberführung des Verurtheilten an einen anderen Ort) bewirken, daß eine gewisse Zeit vergeht zwischen dem Momente, in welchem die Strafvollziehung rechtlich möglich geworden und dem Momente, in welchem sie wirklich beginnt; diese thats. Hindernisse sofortiger Strafv. sollen die Freiheitsentziehung des Verurtheilten nicht verlängern, und ebensowenig soll ein von der StA. (mit oder ohne Erfolg) eingelegtes Rechtsm. dazu führen, nachdem der Angekl. seinerseits das Strafurtheil hat rechtskräftig werden lassen.

Vorliegend war durch die Erklärung des Angekl. v. 30. Juli rechtskräftig geworden lediglich der Ausspruch des Urtheils, daß der Angekl. ein Vergehen der Untreue begangen und dadurch 3 Monate Gef. an sich verwirkt habe. Eine rechtliche Möglichkeit aber, diese Strafe zu vollstrecken, war dadurch nicht eingetreten; denn das Landgericht hatte nicht auf Gefängniß, sondern wegen der sämmtlichen festgestellten Verbrechen u. Vergehen auf Zuchthausstrafe erkannt. Gefängnißstrafe konnte nicht vollstreckt werden, weil sie nicht erkannt war, und Zuchthausstrafe nicht, so lange die Möglichkeit vorlag, daß in Folge der vom

[1]) Die rechtzeitige Anmeldung e. Rechtsmittels geschieht nicht schon dadurch, daß das Schriftstück innerhalb der Frist in e. beliebigen Geschäftsraum des Gerichts ohne weitere Kundmachung an e. Beamten niedergelegt und seine Auffindung dem Zufall überlassen wird. (Kiel, 12. Febr. 1890, SchlHAnz. 1890 S. 122.)

Angekl. eingelegten Revision die Verurtheilung zu Zuchthaus beseitigt wurde. Erst mit dem Urth. v. 19. Sept. ist die rechtliche Möglichkeit eingetreten, die erkannte Zuchthausstrafe zu vollstrecken; nun ist erst von diesem Zeitpunkte an die erlittene Untersuchhaft auf die Strafe anzurechnen. Diesen Erfolg hat der Angekl. dadurch herbeigeführt, daß er mit Einlegung der unbegründet befundenen Revision die Möglichkeit einer sofortigen Strafvollstreckung ausschloß.[1])

StPO. § 493. Unterbrechung der Strafvollstreckung durch die StA. Beschl. des OLG. Colmar v. 7. Juli 1891. (W. 27/91.)

Es unterliegt keinem Zweifel, daß die StA. befugt ist, eine Unterbrechung der Strafverbüßung anzuordnen, und ihr die Regelung dieses Gegenstandes überlassen ist, da die StPO., abgesehen von der Einzelvorschrift in § 490 Abs. 3, Bestimmungen hierüber nicht getroffen hat. Diese Befugniß wird durch den § 493 StPO. nicht berührt, der nur die Strafanrechnung, nicht den Strafvollzug betrifft. Die Anordnung der Strafunterbrechung hat an sich die Folge, daß der Sträfling aus der Strafanstalt entlassen wird und seine freie Willensbestimmung wieder erhält. Die Veranlassung, welche bestimmend ist, eine Strafunterbrechung eintreten zu lassen, ist auf die Wirkung dieser Anordnung ohne Einfluß. Eine solche Veranlassung kann auch in der Erkrankung des Strafgefangenen gefunden werden. Wird daher in Folge der Erkrankung die Strafunterbrechung angeordnet, und der aus der Strafanstalt entlassene Gefangene sucht irgend eine Heilanstalt auf, so kann in diesem Falle der § 493 keine Anwendung finden. Wird dagegen der Erkrankte aus der Strafanstalt nicht entlassen, wird vielmehr dessen Unterbringung in eine Krankenanstalt durch die Strafvollstreckungsbehörde herbeigeführt unter dem Vorbehalt, daß derselbe nach seiner Heilung nicht entlassen, vielmehr der Strafanstalt wieder zugeführt werde, so daß derselbe also während der ganzen Zeit zur Verfügung der Vollstreckungsbehörde bleibt, so tritt eine Strafunterbrechung nicht ein, selbst wenn solche in den Akten gewissermaßen theoretisch verfügt sein sollte[2]), vielmehr ist der Aufenthalt des Strafgefangenen in der von der Strafanstalt getrennten Krankenanstalt gleich demjenigen anzusehen, den er in einer mit der Strafanstalt verbundenen Krankenanstalt, — also innerhalb der Strafanstalt — verbracht hat, und für diesen Fall bestimmt der § 493, daß die Dauer dieses Aufenthalts in die Strafzeit einzurechnen ist.

Dieser Grundsatz trifft auch bei der Unterbringung des nach Beginn der Strafvollstreckung geisteskrank gewordenen Verurtheilten in eine Irrenanstalt zu. Es kann hierbei dem Umstande kein Einfluß beigelegt werden, daß wenn auch die StA. den Strafvollzug ohne Vorbehalt unterbricht und die Unterbringung einer anderen Behörde oder den Angehörigen, dem Vormunde u. s. w. überläßt, der Geisteskranke in eigenem und öff. Interesse thatsächlich in den wenigsten Fällen auf freien Fuß gesetzt, vielmehr direkt denjenigen in Obhut gegeben wird, welche dessen Unterbringung in die Irrenanstalt übernommen haben.

Vorliegend ist nun die Unterbringung des Sträflings in die Irrenanstalt nach St. am 12. Juli 1883 durch die Verwaltungsbehörde auf Grund des Ges. v. 30. Juni 1838 erfolgt. Die Uebernahme desselben seitens der badischen Regierung in die bad. Irrenanstalt Fr. geschah lediglich auf Grund von Verhandlungen der beiderseitigen Verwaltungsbehörden ohne jegliche Mitwirkung

---

[1]) Es dürfte doch recht zweifelhaft sein, ob die in obigem Beschlusse aufgestellte Unterscheidung zwischen rechtlichen und thatsächlichen Behinderungen sofortiger Strafvollstreckung in den Vorschriften der StPO. über die Strafvollstreckung ihre Begründung findet, namentlich mit dem Geiste, der sie beherrscht, im Einklang steht. Stegemann.

[2]) Vgl. Entsch. des RG. in Civils. 10 S. 230 und preuß. JMBl. 1891 S. 208.

Digitized by Google

der StA., die lediglich die Strafunterbrechung ohne Vorbehalt, besonders ohne die Anordnung verfügt hatte, daß der Verurtheilte nach etwaiger Wiedergenesung nicht zu entlassen, sondern der Strafanstalt wieder zuzuführen sei. Die von Zeit zu Zeit nach Ausweis der Akten seitens der StA. an die Irrenanstaltsverwaltungen bezüglich des Gesundheitszustandes gerichteten Anfragen können nicht als Ausfluß oder Merkmal eines solchen Vorbehaltes erachtet werden, wie denn auch der Verurtheilte nach seiner Wiederherstellung aus der Anstalt Fr. unbeanstandet einfach entlassen wurde. Unter diesen Umständen sind die Vorbedingungen zur Anwendung des § 493 nicht gegeben. StA. Dr. Franz (Colmar).

GewO. §§ 147 [3], 29. Arztähnlicher Titel.

a) Urth. des OLG. Braunschweig v. 11. Juli 1891. (Nr. 564.)

Festgestellt ist, daß der Angekl., welcher in Nordamerika den Doktortitel und damit die Berechtigung, dort die ärztliche Praxis auszuüben, erlangt hat und 1883 nach Deutschland gekommen ist, 1890 in D. gewohnt, daselbst Kranke behandelt und sich auf Visitenkarten „Dr. A., in Amerika approbirter Arzt", auf einer Rechnung „Dr. A., im Auslande approbirt", in einer öff. Bekanntmachung, die Verlegung des Wohnsitzes nach D. betr., „A., amerikanischer Arzt", auf einem Anschlage an seiner Thür „in Nord-Amerika, nicht in Deutschland approbirter Arzt" genannt habe, daß diese Bezeichnungen geeignet seien, den Glauben zu erwecken, der Angekl. sei eine im Inlande geprüfte Medicinalperson, daß derselbe diese Geeignetheit als möglich erkannt habe und mit dem Erfolge, wenn er eingetreten, einverstanden gewesen sei. Die Vorinstanz hat sodann, von der Annahme ausgehend, daß die erste Alternative des § 147 [3] das absolute Verbot enthalte, ohne eine staatliche Approbation in Deutschland erlangt zu haben, sich als Arzt zu bezeichnen, es daher gleichgültig sei, welche Zusätze einer derartigen Benennung hinzugefügt würden, einen Verstoß gegen § 147 schon darin, daß der Angekl. sich überhaupt Arzt genannt habe, gefunden, aber auch die zweite Alternative jenes § für zutreffend gehalten.

Die erstgedachte Annahme ist jedoch als fehlsam zu erachten. Durch § 29 ist die Ausübung der Heilkunde im Allgemeinen freigegeben, jedoch verboten, sich ohne Approbation als Arzt oder mit einem ähnlichen Titel zu bezeichnen. Der Zweck dieses Verbotes ist der, das Publikum gegen die Täuschung zu schützen, als habe man es mit einer nach Maßgabe der GewO. geprüften Medizinalperson zu thun, und der Unterschied zwischen den im § 147 [3] enthaltenen Alternativen besteht lediglich darin, daß die Bezeichnung als Arzt, weil sie unmittelbar auf eine stattgefundene Approbation hindeutet, ohne Weiteres, die Beilegung eines ähnlichen Titels aber nur bei der Feststellung, daß derselbe geeignet sei, den Glauben an die Approbation zu erwecken, die Strafbarkeit herbeiführen soll. Wenn daher die Umstände, unter welchen die Bezeichnung als Arzt stattgefunden hat, insbes. derselben beigefügte Zusätze, die Annahme, der Betreffende sei eine in Deutschland geprüfte Medizinalperson, gar nicht aufkommen lassen, kann auch die Beilegung dieses Titels eine Strafbarkeit nicht begründen (vgl. Marcinowski, GewO. 4. Aufl. S. 138, Anm. 14; Goltd. Arch. 26 S. 73 und 458; Rechtspr. des RG. 1 S. 30). Nun ist aber im angefochtenen Urtheile angenommen, die für die Oeffentlichkeit und das Publikum bestimmte Bezeichnung „amerik. Arzt" sei zweideutig und daher geeignet, jene Annahme zu erwecken. Diese Feststellung läßt die Verurtheilung als gerechtfertigt erscheinen und ist wegen ihrer thatsächl. Natur der Revision nicht zugänglich. Ebenso unangreifbar ist die Annahme, daß der mehrgedachte Glaube durch die Benennung „Dr. A." auf den Visitenkarten und auf der Rechnung habe erregt werden können, bez. daß selbst die Bezeichnung an der Thür des Angekl. einen Irrthum der fr. Art nicht aus-

schließe. Auch diese Annahme ist auf Erwägungen, die sich lediglich auf thatsächl. Gebiete bewegen, nämlich darauf gestützt, daß im gewöhnlichen Leben auf dem Lande im Herz. Braunschweig unter Doktor, der Leute kuriren wolle, ein staatlich geprüfter Arzt, bz. daß auf dem Lande das Wort „approbirt" nur von wenigen verstanden werde.

Mit Unrecht hat der Angekl. sich ferner darauf berufen, daß aus der Erlangung des Doktortitels in Nordamerika und aus der dadurch erworbenen Berechtigung seine Befugniß hervorgehe, sich Doktor und amerik. Arzt zu nennen. Das Verbot ist nicht gegen die unberechtigte Annahme eines derartigen Titels als solche gerichtet, sondern will — wie oben bemerkt ist — eine Täuschung des Publikums verhüten, welche durch den Gebrauch solcher Titel über die Qualifikation Jemandes, der sich mit Ausübung der Heilkunde befaßt, hervorgerufen werden kann. Sobald sie geeignet ist, dieser Täuschung Vorschub zu leisten, zieht auch die an sich berechtigte Bezeichnung die im § 147 [3] angedrohte Strafe nach sich (vgl. Meves, Gesetzgebung des Reiches 3. Theil, 1. Bd. S. 628 ff.; Stenglein, Zeitschr. N. F. Bd. 4 S. 84, Bd. 5 S. 199; Goltd. Arch. 24 S. 55 u. 25 S. 574).

Unbegründet ist auch die Behauptung des Angekl., seine Verurtheilung auf Grund der zweiten Alternative hätte nur bei der Feststellung erfolgen dürfen, daß die von ihm gewählten Bezeichnungen objektiv bei Jedermann den Glauben erweckten, er sei im Inlande approbirt. Es genügt vielmehr, daß festgestellt ist, dieselben seien den Umständen nach geeignet, diesen Glauben zu erregen (vgl. Meves a. O. S. 625 f.; Hartmann, Zeitschr. Bd. 2 S. 507; Goltd. Arch. 26 S. 350; Entsch. des RG. 1 S. 126).

In subjektiver Beziehung ist endlich die Verurtheilung durch die Feststellung gerechtfertigt, daß Angekl. erkannt habe, die gewählten Bezeichnungen vermöchten den fr. Glauben zu erwecken. Denn da das Gesetz eine auf Täuschung gerichtete Absicht nicht verlangt, so ist nach allgemeinen Grundsätzen nur erforderlich, daß er sich der Tragweite jener Bezeichnungen bewußt gewesen sei. Ueberdies ist aber auch festgestellt, der Angekl. sei mit dem Erfolge, wenn er eingetreten, einverstanden gewesen. OberStA. Koch.

b) Urth. des OLG. Hamburg v. 1. Nov. 1888.

Der Angekl. hat sich durch ein Zeitungsinserat für Geschlechtskrankheiten als Dr. med., in Oesterreich approbirt und früherer Specialarzt in Wien angekündigt, ohne in Deutschland die Doktorwürde erlangt zu haben oder als Arzt geprüft, bez. approbirt worden zu sein, während er an einer auswärtigen Universität zum Doktor der Medizin promovirt und in Oesterreich als Arzt approbirt ist. Der Thatbestand des § 147 [3] ist trotzdem nicht für vorliegend erachtet, weil „durch den Inhalt der Annonce" der Glaube nicht erweckt werde, der Angekl. sei eine in Deutschland geprüfte Medicinalperson, namentlich der Zusatz: „in Oesterreich approbirt" nur dahin verstanden werden könne, daß er lediglich dort approbirt sei, und weil der ohne weiteren Zusatz vorausgeschickte Titel: „Dr. med." nicht mehr geeignet sei, über die Qualifikation Zweifel zu erregen.

Diese Begründung ist in mehrfacher Beziehung rechtsirrthümlich.

Zunächst kommt es nicht darauf an, ob durch den Inhalt der Annonce der Glaube erweckt wird, die darin erwähnte Person sei eine geprüfte Medicinalperson, es ist vielmehr, wie der Wortlaut des Gesetzes ergiebt, lediglich zu prüfen, ob eine in Deutschland als Medicinalperson nicht geprüfte Persönlichkeit sich als Arzt bezeichnet oder einen ähnlichen Titel führt, durch welchen der Glaube an eine auch in Deutschland erfolgte Prüfung erweckt wird. Bei der vom Berufungsgericht beliebten Fragestellung würde es möglich sein, die Führung des Arzttitels oder eines anderen ähnlichen Titels durch erklärende

Zusätze zu rechtfertigen, bei deren näherer Kenntniß allerdings die Annahme, daß man es mit einer in Deutschland geprüften Medicinalperson zu thun habe, ausgeschlossen wäre. Das Gesetz will aber, wie auch der § 29 ersehen läßt, etwaigen Irrungen und Mißverständnissen aller Art vorbeugen und bedroht jede verleitliche Titelführung an sich mit Strafe. Die so bestimmte Straffälligkeit kann mithin nicht ohne Weiteres deshalb ausgeschlossen werden, weil durch erklärende Zusätze Gelegenheit gegeben wird, eine irrthümlich, aus der Titelführung allein zu entnehmende Folgerung, über die Qualifikation des Betreffenden zu berichtigen, und die hiernach gegenüber der landger. Auffassung viel strengere Strafvorschrift beruht offenbar auf dem naheliegenden Grundgedanken, daß erfahrungsmäßig das große Publikum hauptsächlich nur auf den gebrauchten Titel Gewicht legt, etwaige Erläuterungen über die Bedeutung oder die Berechtigung zur Führung des Titels aber unbeachtet läßt.

Die Unterstellung des vorliegenden Thatbestandes unter § 147 [3] hängt daher lediglich davon ab, ob der Angekl., wenn er sich bei seiner Empfehlung für Krankheiten „Dr. med." und „früherer Specialarzt" nennt, sich als Arzt bezeichnet oder einen ähnlichen Titel beilegt, durch welchen der Glaube erweckt wird, er sei eine in Deutschland geprüfte Medicinalperson, oder ob er jene Titel in solcher Weise geführt hat, daß jeder Zweifel über die Ablegung einer Prüfung in Deutschland ausgeschlossen war. Für eine erschöpfende Würdigung dieser Fragen wird dabei die Erwägung unerläßlich sein, daß, wenn die im Auslande erlangte Approbation oder Berechtigung zur Führung des Arzttitels für die Berechtigung zur nämlichen Titelführung innerhalb des D. Reiches ohne Weiteres entscheidend wäre, die Vorschriften der §§ 29, 147 [3] zum großen Theil wirkungslos sein würden, was der Gesetzgeber sicherlich nicht beabsichtigt hat, und daß, wenn auch die Erlangung der Doktorwürde bei den zur Verleihung derselben staatlich ermächtigten Universitäten aller Länder zur Annahme und Führung dieser Würde überall im D. Reiche an sich berechtigen mag, im Gebrauche des die Würde bezeichnenden Wortes Doktor allein oder in Verbindung mit anderen Umständen sehr wohl die Führung eines dem Arzttitel ähnlichen Titels liegen kann und unter Berücksichtigung des gemeinen Sprachgebrauchs in der Praxis auch mit Recht wiederholt gefunden worden ist (vgl. Entsch. des RG. 1 S. 118 u. 126, 10 S. 170, Rechtspr. 2 S. 460).

Einen weiteren Rechtsirrthum ergiebt sodann die Begründung des Berufungsurtheils deshalb, weil Gewicht darauf gelegt ist, daß es an jedem thatsächlichen Anhalte dafür fehle, ob irgend ein Leser der Annonce aus derselben etwas Anderes entnommen hat, als sie nach Ansicht des Berufungsgerichts besage. Es erfordert in rechtlicher Beziehung aber der § 147 [3] keineswegs, daß durch den Titel thatsächlich ein irriger Glaube erweckt worden ist, sondern nur, daß der Titel thatsächlich entweder der Arzttitel selbst ist oder sich dazu eignet, die irrthümliche Annahme hervorzurufen, als ob eine in Deutschland geprüfte Medicinalperson durch den Titel gekennzeichnet werde. Allerdings kann die Thatsache, daß ein Irrthum erweckt worden ist, als Beleg dafür dienen, daß der gebrauchte Titel in der fraglichen Richtung verleitlich war, nicht aber ist umgekehrt das Fehlen des Nachweises einer Irrthumserregung von irgend welcher Bedeutung für die Frage, ob der geführte Titel zur Irrthumserregung geeignet ist.

c) Urth. des OLG. München v. 11. Febr. 1890. (Samml.)

Die Beilegung eines arztähnlichen Titels kann auch in der Art und Weise gefunden werden, in welcher Jemand ohne geprüfte Medicinalperson zu sein, ankündigt, daß er die Heilkunde ausübe, wenn er z. B. Arzneien auf Zetteln verschreibt, welche im Druck hergestellt die Ueberschrift „Medikamenten-Note" und die Unterschrift „Aelteste Anstalt für Mattei'sche Elektro-Homöopathie" tragen.

Denn der § 147[3] bezweckt den Schutz des Publikums besonders des nicht sachverständigen, vor Täuschung. Diese liegt in der Aehnlichkeit des Titels mit dem eines Arztes und ist dadurch nicht ausgeschlossen, daß der Bezeichnung eines anerkannt medicinisch-wissensch. Systems; wie ein solches in der Homöopathie gegeben ist, eine oder mehrere auf eine nicht wissenschaftliche oder eine modificirte Heilmethode deutende Bezeichnungen hinzugefügt werden. Demnach erscheint es belanglos, daß das Publikum davon Kenntniß hat, daß die Mattei'schen Mittel Arzneien im Sinne der ärztl. Wissenschaft nicht sind und von keinem Arzte verordnet werden.

Endlich kann noch in Frage kommen, ob der Angekl. sich bewußt war oder wissen mußte, daß der gewählte Titel einen arztähnlichen darstelle.

d) Urth. des OLG. Cöln v. 19. Dec. 1890. (Rh.Arch.)

Die erste Alternative des § 147[3] stellt ohne jede Einschränkung die beim Mangel inländischer Approbation unbefugte Bezeichnung als Arzt (Zahnarzt) unter Strafe, während bei der zweiten Alternative (Gebrauch arztähnl. Titels) als besonderes Erforderniß verlangt wird, daß der Glaube erweckt werde, der Inhaber sei im Inlande geprüfte Medicinalperson. Die Satzkonstruktion macht die Annahme unmöglich, daß das letztere Erforderniß sich auch auf die erste Alternative beziehen könnte. So, wie geschehen, konnte sich der Gesetzgeber nicht ausdrücken, wenn er auch bei der Bezeichnung als Arzt (Zahnarzt) die Prüfung hätte zulassen wollen, ob durch etwaige Zusätze die Einwirkung des gedachten Glaubens im Einzelfalle ausgeschlossen sei. Der hiernach sich klar ergebende Sinn des § 147[3] hat auch seinen guten Grund. Der Gesetzgeber geht dabei offenbar von der aus dem Leben gegriffenen Anschauung aus, daß bei dem nicht sachkundigen Publikum, dessen Schutz hauptsächlich bezweckt ist, der bloße Gebrauch der Bezeichnung als Arzt (Zahnarzt) die Täuschung veranlassen wird, man habe es mit einer im Inlande geprüften Med.-Person zu thun. Wer sich einen in der Schweiz, Amerika 2c. approbirten Arzt nennt, bezeichnet sich als Arzt. Das nicht sachkundige Publikum, das wohl im Allgemeinen weiß, daß sich nicht jeder ohne Weiteres Arzt nennen darf, dem aber im Uebrigen unbekannt ist, an welche Vorbedingungen die Approbation in der Schweiz, in Amerika 2c. geknüpft ist, nimmt leicht Arzt für Arzt und unterscheidet vielfach nicht genauer zwischen Aerzten, die im Auslande, und denjenigen, die im Inlande die Staatsprüfung bestanden. Es legt das Hauptgewicht auf das Hauptwort, den Titel „Arzt (Zahnarzt)" und das umsomehr, wenn das zugesetzte Beiwort (approbirt) ein fremdes ist, dessen Bedeutung und Tragweite Manchen nicht bekannt ist. Den Titel „Arzt" dürfen nur im Inlande als solche approbirte Personen führen und diese werden in ihrem ausschließlichen Rechte, sich so zu bezeichnen, durch § 147[3] geschützt.

e) Urth. des OLG. Darmstadt v. 21. Nov. 1889 (Rev. 20/89).

Der Angekl. hatte an seiner Wohnung ein Schild angeschlagen: „Dr. D., american dentist". Das Wort „Dentist" ist aber nicht genau die Uebersetzung von Zahnarzt, sondern bedeutet jeden, der sich mit Behandlung der Zähne befaßt, namentlich auch den Zahntechniker, während der Ausdruck Zahnarzt hauptsächlich nur die chirurgische Thätigkeit zum Ausdruck bringt. Will man also einen Zahnarzt bezeichnen, so genügt das Wort „Dentist" nicht, es muß vielmehr diesem Worte noch ein Zusatz gemacht werden, durch den die chirurgische Thätigkeit zum Ausdrucke gelangt. Aber auch die zweite Alternative des § 147[3] liegt nicht vor, da das Landg. festgestellt hat, daß durch den Zusatz „american" gerade beabsichtigt sei, Irrthum zu verhüten, indem dieser Zusatz lediglich auf die Art der Ausbildung und event. auf die Methode der Behandlung hinweise und darum die Annahme ausgeschlossen sei, der Angekl. habe den Glauben erwecken wollen, er sei ein im In-

Digitized by Google

lande approbirter Zahnarzt. Das Revisionsgericht erachtet sich nicht für befugt, diese thatſ. Feſtſtellung nachzuprüfen[1]). JR. Scharmann.

GewO. § 149⁴. Preuß.G. v. 3. Juli 1876 § 1 Nr. 1.
Urth. des Kammerger. v. 31. Juli 1891. (S. 426/91.)

Der Angekl., welcher für ſeinen Gewerbebetrieb der Steuer vom Gewerbebetrieb i. U. unterlag und „für einen Handel mit Fiſchen, Zwiebeln und Produkten der Haus- und Landwirthſchaft" gegen Zahlung des Steuerbetrages v. 24 Mark einen entſprechenden WGSchein gelöſt hat, iſt von der Anklage, ſich durch den Verkauf lebender Gänſe eines Steuervergehens gegen § 19 des G. v. 3. Juli 1876 ſchuldig gemacht zu haben, mit Recht freigeſprochen worden. Das Geſ. v. 3. Juli 1876, welches bei dieſer Frage nur allein als Grundlage dienen kann, hat nicht in derſelben Weiſe, wie ſpäter die GewO. § 59 neben den Produkten der Landwirthſchaft, noch beſonders die der Geflügelzucht aufgezählt, ſondern unter dem Begriffe „Produkte der Landwirthſchaft" gemeinſam die in der GewO. erſt ſpäter zur näheren Erläuterung einzeln aufgeführten Erzeugniſſe zuſammengefaßt. Es fallen daher im Sinne des G. v. 3. Juli 1876 auch die „Produkte der Geflügelzucht" unter die „Produkte der Landwirthſchaft." Zu erſteren gehören aber die lebenden Gänſe.

Ebenſowenig hat der Angekl. dem § 149⁴ GewO. zuwidergehandelt. Nachdem die GewO. in der Faſſung des G. v. 1. Juli 1883 die Erzeugniſſe der Geflügelzucht als beſondere Kategorie hervorgehoben, muß allerdings vom gewerbepoliz. Standpunkte die Frage entſtehen, ob nicht der WGSchein, falls ein ſolcher erforderlich, unter der näheren Bezeichnung des Geſchäftsbetriebes ſpeziell auch dieſe beſondere Gattung der Erzeugniſſe aufzuführen hat. Indeß nach § 59 bedarf eines WGScheins nicht:

> „wer ſelbſtgewonnene oder rohe Erzeugniſſe der Land- und Forſtwirthſchaft, des Garten- und Obſtbaues, der Geflügel- und Bienenzucht, ſowie ſelbſtgewonnene Erzeugniſſe der Jagd und Fiſcherei feilbietet".

Da nun lebende Gänſe zu den rohen Erzeugniſſen der Geflügelzucht zu rechnen ſind, ſo verpflichtet ihr Feilbieten überhaupt nicht zur Löſung eines WGScheins. Dem widerſpricht auch nicht die Inſtr. v. 22. Aug. 1883 (MBl. d. i. V. S. 225). Denn abgeſehen davon, daß eine ſolche Inſtruktion an ſich

---

[1]) Ebenſo hat München am 4. Dec. 1890 (Samml. 6 S. 300) erkannt. Auch Dresden (Ann. 7 S. 294 u. 8 S. 353) führt aus: Indem Angekl. ſich in Verbindung mit der Ankündigg. e. ärztlichen Thätigkeit ſchlechthin und ganz allgemein den Titel Doktor beigelegt, hat er nach Feſtſtellung der Strafk. den Glauben erweckt und erwecken wollen, daß er ein im D. Reiche in vorgeſchriebener Weiſe kreirter Doktor und daher eine im D. Reiche geprüfte Medicinalperſon ſei, während der Zuſatz „in Amerika approb. Zahnarzt" nur ſoviel beſage, daß er nebenbei auch in Amerika als Zahnarzt approbirt ſei und die dort übliche Zahnheilkunde auch betreibe; alles dies kommt auf eine in gegenw. Inſtanz nicht anfechtbare thatſ. Auslegung der Titelbezeichnung hinaus.

Das ObVerwG. hat im Urth. v. 6. Dec. 1888 (Entſch. 17 S. 357) angenommen, daß die auf einem Schilde gewählte Bezeichnung „in Amerika approbirter Zahnarzt und Homöopath, (nicht hier) im Auslande approbirt" nicht geeignet erſcheine, im Publikum, auch im mindergebildeten Theile deſſelben, den Glauben zu erwecken, der Kläger ſei eine in Deutſchland approbirte Medicinalperſon. Ebenſo führt Jena (2. Okt. 1888, Bl. für Thür. 37 S. 175) aus, daß die Bezeichnung „Arzt" nach dem Geſetze gleichbedeutend ſei mit dem Begriffe des in Deutſchland approbirten Arztes, dieſer Begriff aber mit den Worten: „in der Schweiz approbirter" keineswegs gedeckt werde, weil dieſe die nur im Auslande erlangte Approbation ſo unverhüllt zum Ausdrucke bringen, daß es ausgeſchloſſen erſcheint, der Inhaber des Titels habe durch deſſen Führung den Glauben erwecken wollen, er ſei eine in Deutſchland approbirte Medicinalperſon.

Ueber den Fall, daß ein geprüfter Heilgehilfe ſich als „prakt. Lehrer der Naturheilkunde u. gepr. Heilgehilfe, früher Aſſiſtent des Dr. M." bezeichnet, vgl. das Urth. des OLG. Dresden v. 19. Nov. 1888 (Ann. 11 S. 389).

Digitized by Google

nicht das Gesetz ändern könnte, spricht dieselbe in dem Passus, welchen die Rechtfertigungsschrift hervorhebt, nicht von dem Verkauf, sondern nur von dem Ankauf von Waaren. Eine Zuwiderhdlg. bei dem Aufkaufe der Gänse wird dem Angekl. aber garnicht zum Vorwurf gemacht. In Betreff des Feilbietens roher Erzeugnisse der Geflügelzucht konstatirt die Instruktion unter den Ausnahmebestimmungen II Nr. 1 in Uebereinstimmung mit der Gesetzesvorschrift, daß es eines WGScheins selbst dann nicht bedarf, wenn jene Erzeugnisse keine selbstgewonnenen sind, daß vielmehr dieser letztere Umstand nur für die Besteuerung von Einfluß ist.

Vereins-ZollG. v. 1. Juli 1869 §§ 120a, 124, 152.
Urth. des OLG. Celle v. 1. Nov. 1890.

Der Angekl., welcher auf seiner von der preußisch-holländischen Grenze durchschnittenen Colonistenstelle Getreide baut, hat zwar den §§ 7—11 des vom ProvSteuerDirektor zufolge Ermächtigung des Finanzmin. erlassene Regul. v. 24. März 1889 zuwider gehandelt, indem er sich der über ihn angeordneten Buch- und Lagerkontrole nicht unterwarf, sondern die Annahme des ihm angebotenen Kontobuchs verweigerte. Die trotzdem erfolgte Freisprechung des Angekl. erscheint gerechtfertigt.

Der XV. Abschnitt des VZG. giebt Vorschriften über die Kontrolen im Grenzbezirk und unterscheidet die Transportkontrole, von welcher die §§ 119 bis 123 handeln, und die im § 124 erwähnte Kontrole der Gewerbetreibenden. Der § 119, welcher nach dem Ermessen der obersten Landesfinanzbehörden zu bestimmende Waaren einer Transportkontrole unterwirft, schreibt für Jeden, der solche Waaren transportirt, den Ausweis durch einen Legitimationsschein vor, welcher die zu transportirenden Waaren, die Wege, auf denen, und die Fristen, innerhalb deren der Transport erfolgen darf, bezeichnen soll. Der § 120 befreit hiervon unter a die rohen Erzeugnisse des Bodens eines inländischen Landguts für den Verkehr innerhalb eines Gutsbezirks, bestimmt aber, daß für die an der Grenzlinie durchschnittenen Landgüter nach der Oertlichkeit besundene Aufsichtsmaßregeln vorzuschreiben seien. Hiernach ergiebt schon die äußere Stellung dieser letzteren Bestimmung unter dem Marginale: „Allgemeine Befreiung von der LSchPflichtigkeit" und ebenso der innere Zusammenhang, in welchem diese Bestimmung mit den obigen Vorschriften über Transportkontrole steht, daß unter den nach der Oertlichkeit vorzuschreibenden Aufsichtsmaßregeln nur solche zu verstehen sind, welche den Transport betreffen, wie z. B. die im Reg. § 4 getroffene Anordnung, daß der Transport von Getreide nur innerhalb der im § 21. VZG. bezeichneten Tageszeit gestattet ist. Aber auch die weitere Frage, ob die Getreidebauer zu den Gewerbetreibenden des § 124 Abs. 3 gehören, ist mit dem Vorderrichter zu verneinen. Zunächst folgt daraus, daß der Abs. 3 neben dem stehenden Gewerbebetrieb auch den Marktbesuch der vorzuschreibenden Kontrole unterwirft, nicht, daß auch Andere, als Gewerbetreibende dieser Kontrole unterworfen werden können; denn die Ueberschrift: „Kontrole der Gewerbetreibenden" ergiebt deutlich, daß hier nur der Marktbesuch der Gewerbetreibenden gemeint ist. Wenn sodann die Nationalökonomie vielfach zwischen Gewerbe im weiteren und engeren Sinne unterscheidet und unter jenem jede fortgesetzte gleichmäßig auf Gewinn gerichtete Thätigkeit, also auch die landw. Produktion, versteht, zu diesem aber jene Thätigkeit nur dann rechnet, wenn sie in der Verarbeitung beweglicher Sachen besteht, so folgt daraus noch nicht, daß auch das VZG. diesen Begriff in jenem weiteren Sinne verstanden habe. Entscheidend ist vielmehr der gewöhnliche und in der Gesetzgebung übliche Sprachgebrauch. Zweifellos ist nun in dem Sinne der GewO. die Land-

Digitized by Google

wirthschaft unter dem Gewerbebetrieb nicht mitverstanden, und da das VZG. nur wenige Tage nach der GewO. von demselben Gesetzgeber erlassen ist, so erscheint die Annahme gerechtfertigt, daß in beiden Gesetzen der Begriff des Gewerbes in demselben Sinne gebraucht ist. Auch die entsprechenden §§ 88 ff. des ZollG. v. 1838 (cf. preuß. V. v. 23. Jan. 1838) lassen es nicht zweifelhaft erscheinen, daß auch damals die Landwirthe nicht zu den Gewerbetreibenden gerechnet wurden. Wenn auch äußere, blos den Transport betr. Maaßregeln eine wirksame Kontrole über die Getreidebauern, deren Grundstücke von der Grenze durchschnitten werden, kaum ermöglichen, so rechtfertigt dieses doch nicht, dem zweifelhaften Sinn der „Gewerbetreibenden" eine andere Auslegung zu geben.

PreßG. § 1. Ein Landesgesetz, welches gewisse Ankündigungen durch die Presse (nicht allgemein) verbietet, verstößt gegen § 1.

a) Urth. des OLG. Hamburg v. 4. Juni 1891.

Der Angekl., Redakteur einer in Lübeck erscheinenden Zeitung, ist wegen Anpreisens von Geheimmitteln durch die Presse auf Grund der Lübeckschen V., das Feilbieten und Anpreisen von Heilmitteln betr., verurtheilt worden. Auf seine Revision erfolgte jedoch Freisprechung aus folgenden Gründen:

Die fragliche V. verbietet nicht allgemein die öff. Ankündigung und Anpreisung von nicht freigegebenen Arznei- und bz. Geheimmitteln, sondern speciell solche Ankündigung und Anpreisung mittels der Presse. Damit ist aber die im § 1 PreßG. gewährleistete Freiheit der Presse verletzt. Mit der an die Spitze des Gesetzes gestellten „Freiheit" der Presse verbietet sich allerdings vor allem die Aufrechterhaltung und Zulassung irgend welcher Präventivmaßregeln. Ferner liegt im Begriffe der Preßfreiheit aber auch, daß die Presse, abgesehen von den im Gesetze aufgestellten Ordnungsvorschriften, nur dem gemeinen Rechte unterliegen, daß also keine Ausnahmegesetze gegen sie erlassen werden sollen. Der § 1 cit. spricht dies damit aus, daß die Freiheit der Presse „nur denjenigen Beschränkungen, welche durch das gegenw. Gesetz vorgeschrieben oder zugelassen sind", unterliegen soll. Daß damit nicht nur an die Beschränkungen gedacht ist, wie sie die Regelung der äußeren Ordnung der Preßerzeugnisse in den §§ 6—13 ergeben, sondern auch an Bestimmungen, wodurch die Veröffentlichung von gewissen Dingen speciell durch die Presse beschränkt wird, ergiebt die Aufnahme der Bestimmungen der §§ 15—17 in das Gesetz. Dabei kommt noch in Betracht, daß, wenn im § 1 von den Beschränkungen geredet wird, welche durch das gegenw. Gesetz vorgeschrieben oder zugelassen sind, letzterer Ausdruck sich gerade auch auf den § 15 mit bezieht, insofern darin kein Verbot erlassen, sondern nur zugelassen ist, daß der Reichskanzler zu Zeiten der Kriegsgefahr oder des Krieges Veröffentlichungen über Truppenbewegungen oder Vertheidigungsmittel verbietet (vgl. Schwarze, PreßG. Anm. zu § 1).

Ferner macht die Vertheidigung aber mit Recht darauf aufmerksam, daß im Abschn. III PreßG., der die Verantwortlichkeit für die durch die Presse begangenen strafbaren Handlungen betrifft, der an die Spitze gestellte, das allgemeine Prinzip aussprechende § 20 von der Verantwortlichkeit für Handlungen spricht, deren Strafbarkeit durch den Inhalt einer Druckschrift begründet wird, und daß, wenn der Inhalt und seine Verbreitung wie im vorliegenden Falle an sich straflos ist und nur die Verbreitung des Inhalts durch die Presse unter Strafe gestellt wird, dann in Wahrheit nicht der Inhalt der Druckschrift, sondern die Drucklegung eines an sich straflosen Inhaltes die strafrechtliche Verantwortlichkeit begründen würde. Der § 20 spricht auch von den „allgemeinen" Strafgesetzen. Dazu kann aber eine Strafnorm, die speciell die Presse auf einem Gebiet trifft und treffen soll, das eine allgemeine Regelung

Digitized by Google

unter Absehung von der besonderen Hervorhebung der Presse zuläßt, nicht gerechnet werden. Anders liegt z. B. der Fall des § 164 StGB. S . . n.

b) Urth. des OLG. Celle v. 11. Juli 1891.

Nach § 1 unterliegt die Freiheit der Presse nur denjenigen Beschränkungen, welche durch das PreßG. vorgeschrieben oder zugelassen sind. Daß damit nicht nur die äußere Ordnung der Presse beschränkende Bestimmungen gemeint sind, sondern auch solche, wodurch der Inhalt der Veröffentlichung durch die Presse beschränkt wird, ergiebt die Aufnahme der §§ 15—17 in das Gesetz. § 15 enthält zwar noch kein Verbot, wohl aber gestattet er den Erlaß eines solchen, nämlich daß zu Zeiten der Kriegsgefahr oder des Krieges der Reichskanzler Veröffentlichungen über Truppenbewegungen 2c. verbietet.

Die fragliche Lippe'sche V. v. 23. Juli 1890 nun verbietet das Anpreisen von Heilmitteln nicht allgemein, sondern nur durch die Presse; sie schafft also damit ein Specialdelikt für die Presse und enthält, ohne daß eine solche Beschränkung durch das PreßG. oder durch späteres Reichsgesetz zugelassen wäre, einen Eingriff in die Preßfreiheit. Da darin ein Verstoß gegen das Reichsrecht liegt, ist die V. nicht rechtsverbindlich. Stegemann.

PreßG. § 7. Urth. des OLG. Celle v. 23. Mai 1891.

Der Angekl., Herausgeber der monatlich erscheinenden Zeitschrift „H. G." ist aus § 7 angeklagt, weil die Nr. 11 am Kopfe nur den Vermerk enthielt: „Die „H. G." erscheint jeden Monat und wird herausgegeben und geleitet von . . ." (Namen.) Er meinte, daß ihm kein Vorwurf daraus erwachsen könne, daß er das deutsche Wort „leiten" anstatt „redigiren" gewählt habe. Letzteres mag zutreffen, wesentlich ist aber die Unterlassung der Bezeichnung einer Person als verantwortlichen Leiters. Aus der Thatsache, daß Angekl. die Zeitschrift herausgiebt und leitet, folgt nicht, daß er auch die Verantwortung für den Inhalt derselben übernimmt. Darüber soll aber nach Absicht des Gesetzes kein Zweifel bestehen und dasselbe erfordert deshalb nach seinem klaren Wortlaut ausdrücklich die Benennung eines verantwortlichen Redakteurs. Es erhellt dies insbes. aus den Worten des § 7 Abs. 2 „Die Benennung mehrerer Personen als verantwortliche Redakteure." Stegemann.

PreßG. § 11. Die Pflicht zur Aufnahme einer verlangten Berichtigung ist nicht von der objektiven Wahrheit dieser abhängig. Urth. des OLG. Hamburg v. 6. Febr. 1891.

Der § 11 gestattet den Betheiligten unbedingt, und ohne irgend welche Unterscheidung zu machen, sofern nur die sonst dort ausdrücklich hervorgehobenen Voraussetzungen eingehalten werden, den in einer periodischen Druckschrift mitgetheilten Thatsachen sofort mit einer Berichtigung entgegenzutreten und deren unverzügliche Aufnahme in die nächste Nummer der Druckschrift zu verlangen. Diese Auslegung kann um so weniger zweifelhaft sein, als nach der Entstehungsgeschichte des Gesetzes bei den Vorberathungen der Antrag, bei Weigerung des Redakteurs eine gerichtliche Entscheidung zuvor stattfinden zu lassen, zu Gunsten der jetzigen Vorschriften abgelehnt und hervorgehoben wurde, daß es gerade darauf für die Betheiligten ankomme, den durch die Tagespresse hervorgerufenen Eindruck ebenso schnell wieder auszulöschen (Schwarze, PreßG. 2. Aufl. S. 51, Berner, Lehrb. des d. Preßr. S. 230—233). Wenn daher auch der Angekl. der Ueberzeugung war, daß die ihm abverlangte Berichtigung unwahr sei, dies aber das Landg. dahin geführt hat, den § 19 PreßG. für anwendbar zu erachten und den Angekl. freizusprechen, so mußte das Landg. nach demselben § 19 trotz

des festgestellten guten Glaubens des Angekl., weil eine unberechtigte Weigerung desselben gleichwohl vorlag, die nachträgliche Aufnahme der Berichtigung anordnen. S—n.

GKostenG. § 36. Beschl. des OLG. Cassel vom 11. Juli 1891.

Nach § 36 Abs. 2 ist Schuldner der Schreibgebühr für Auss. und Abschriften, welche nicht von Amtswegen zu ertheilen sind, der Antragsteller. Als solcher ist bei Stellung des Antrags durch einen Wahl-Vertheidiger nicht dieser, sondern der Angekl. anzusehen, als dessen Vertreter und in dessen Namen Jener handelt. Der Umstand, daß dem Angekl. kein Recht auf die Ertheilung von Abschriften zusteht, kann nur dahin führen, den Antrag des Vertheidigers auf Abschriften abzulehnen, wenn er nicht die Zahlung der Kosten persönlich übernimmt, nicht aber die Kosten vertheilter Abschriften dem Vertheidiger, welcher nicht Antragsteller war, zur Last zu setzen. Hergenhahn.

GebO. für RA. § 67. Beschl. des Kammerger. v. 23. April 1891. (W. 151/91.)

Nachdem das Hauptverfahren am 9. März 1891 eröffnet worden, hat der Officialvertheidiger am 10. März — bevor ihm der Beschluß zugestellt worden, die Ladung von Entlastungszeugen zur Hauptverhdlg. beantragt. Sein Anspruch auf die besondere Gebühr des § 67 cit. wurde abgelehnt und die hiergegen erhobene Beschwerde verworfen:

i. E., daß der Antrag des Vertheidigers selbstverständlich nicht als eine Thätigkeit desselben im Vorverfahren angesehen werden kann, abgesehen davon, daß jene Thätigkeit auf das Hauptverfahren gerichtet war,

daß diese Thätigkeit mithin durch die für das Hauptverfahren bestimmte und ihm bezahlte Gebühr abgegolten ist, zumal der Zeitpunkt, in welchem dem Vertheidiger die Eröffnung des Hauptverfahrens mitgetheilt worden, für die Abgrenzung des Vor- vom Hauptverfahren nicht maßgebend sein kann[1]). Schrötter.

Ges. v. 15. Juni 1883 betr. die Krankenvers. a) Begriff des Arbeitgebers. Urth. des OLG. Posen v. 8. Okt. 1890. (S. 79/90.)

Der Angekl. ist als Arbeitgeber der in seiner Ziegelei beschäftigten Arbeiter anzusehen, wenngleich er ihre Annahme und Bezahlung seinen Ziegelmeistern über-

---

[1]) Dagegen bewilligen Jena (4. Nov. 1890, Bl. f. Thür. 38 S. 66) und Karlsruhe (Jur. Wochenschr. 1889 S. 90) die Gebühr für Vertheidigung im Vorverfahren auch dann, wenn der Vertheidiger in dem nach § 199 StPO. angeordneten Verfahren nur Akten studirt und Rücksprachen mit dem Angesch. genommen hat, sonst aber nicht thätig geworden ist; während Stuttgart (22. Juni 1887 und 22. Juni 1889, Jahrb. 1 S. 199 u. 3 S. 83) jene Gebühr nur dann zuspricht, wenn die Prüfung der Akten ꝛc. zu Anträgen geführt hat, da §§ 67, 70 eine erkennbare Thätigkeit voraussetzen.

[2]) Arbeitgeber ist jeder selbständige Inhaber eines der im § 1 aufgeführten Betriebe, falls dieser Betrieb für seine Rechnung erfolgt; bei einer Ziegelei also der, welcher die Ziegelei ihrem Zwecke nach für seine Rechnung ausnutzt, nicht aber der Ziegelmeister, welcher die übernommene Herstellung der Ziegel durch seine Arbeiter ausführt (Cöln, 26. März 1886, Rh. Arch. 76 II S. 66). Zu den im Betriebe Beschäftigten gehören die mit der Herstellung der Erzeugnisse des Betriebs beschäftigten Personen ohne Unterschied, ob sie den Arbeitsvertrag mit dem Unternehmer selbst oder mit einer, nicht die Eigenschaft eines selbständigen Gewerbetreibenden besitzenden, sondern ihrerseits in e. Arbeitsverhältnisse stehenden Mittelsperson geschlossen haben. (Urth. des ObBerwG. v. 6. April 1891, BerwBl. 1891 S. 414.) Für die Annahme e. selbständigen Gewerbebetriebs ist die berufsmäßige auf Erwerb gerichtete Thätigkeit unerläßliche Voraussetzung (Entsch. des OVG. 19. S. 352). Ein Arbeitgeber, welcher Arbeiter mehr als 1 Woche lang ununterbrochen außerhalb des Gemeindebezirks seiner gewerblichen Niederlassung bei einem im Bezirke einer anderen Gemeinde unternommenen Baue beschäftigt, hat dieselben bei der dort bestehenden Ortskrankenkasse für Bauhandwerker anzumelden, auch wenn er die Arbeiter bei der Gemeindekrankenversicherung des Orts seiner gewerblichen

Digitized by Google

lassen hat. Nach Wortlaut und Zusammenhang der Vorschriften des G. v. 15. Juni 1883 ist Arbeitgeber zunächst und hauptsächlich, wer für eigene Rechnung und Verantwortlichkeit mit dem Arbeitgeber den Arbeitsvertrag abschließt und dadurch in ein unmittelbares Vertragsverhältniß zu jenem tritt. An ein solches Verhältniß hat das Gesetz gedacht, wenn es die Arbeitgeber verpflichtet, die Beiträge für die von ihnen beschäftigten Personen im Voraus einzuzahlen, und ein Drittel der Beiträge aus eigenen Mitteln zu leisten (§§ 51, 52), sie in § 53 für berechtigt erklärt, den von ihnen beschäftigten Personen die Beiträge, soweit sie nicht ihnen selbst zur Last fallen, in Abzug zu bringen und sie in § 82 mit Strafe bedroht, falls sie Beiträge über das gesetzliche Maß hinaus in Anrechnung bringen. Diese Bestimmungen lassen allerdings erkennen, daß das Gesetz der Regel nach, weil am häufigsten vorkommend, ein unmittelbares Lohn- und Arbeitsverhältniß zwischen Gewerbetreibendem und Arbeitern voraussetzt. Sie schließen aber nach Sinn und Absicht des Gesetzes ein mittelbares Verhältniß dieser Art nicht aus und greifen auch in solchen Fällen Platz, in denen der in der Mitte stehende dritte Betriebsleiter nicht selbst als der eigentliche Arbeitgeber, sondern nur als sein Vertreter den Arbeitern gegenüber anzusehen ist. Indem das Gesetz den Versicherungszwang für die von ihm (§§ 1—3) bezeichneten Personen aufstellt, kann es die Durchführung desselben bei Arbeitern, welche in den Räumen einer Fabrik beschäftigt werden, nicht durch private Abmachungen zwischen Fabrikherr, Betriebsleiter und Arbeiter dadurch in Frage stellen lassen, daß jener seine Melde-, Einzahlungs- und Beitragspflicht auf eine leicht wechselnde und schwer kontrolirbare Mittelsperson dieser Art abwälzt. Der Schwierigkeit, die Beiträge für die vom Betriebsleiter angenommenen und gelohnten Arbeiter nicht von deren Lohn abziehen zu können, weil er einen solchen nicht zahlt, kann der Fabrikherr durch Abmachungen mit dem Betriebsleiter und Arbeiter begegnen. Diese Auffassung, welche sich im Wesentlichen mit dem Urth. des Kammerg. v. 10. Dec. 1885 (Jahrb. 6 S. 171) deckt, wird durch die abweisende Ansicht v. Woedtke's (3. Aufl. § 49 Note 2) nicht erschüttert und findet eine Bestärkung durch den Hinweis auf §§ 63, 65 a. O. Nach § 63 gehören der Betriebskrankenkasse alle im Betriebe beschäftigten Personen an. Nach § 65 soll zwar die Einzahlungs- und Beitragspflicht der Betriebsunternehmer nur für die von ihnen beschäftigten Personen bestehen, aber hierunter sind selbst nach v. Woedtke's Ansicht N. 1 zu § 65 alle in ihrem Betriebe beschäftigten Arbeiter zu ver-

---

Niederlassung angemeldet hat und die Anmeldung dort angenommen ist (München 22. März 1890, Samml. 6 S. 71 u. Bayr. Verw. GH. 2. März 1888, Samml. 9 S. 61). — Ein Irrthum des Arbeitgebers über die Versp flicht ist nur dann erheblich, wenn er die thats. Voraussetzungen, welche die Pflicht begründen, betrifft. Hat der Arbeitgeber nicht über das Vorhandensein dieser thats. Voraussetzungen, sondern nur in deren Unterstellung unter das Gesetz geirrt, so hat er lediglich die §§ 1, 3 Abs. 2 des KrkG. irrig ausgelegt und sich in e. Rechtsirrthum befunden, welcher sich auf e. unmittelbar rechtliche Grundlage des zur Anwendung stehenden Gesetzes und insofern auf das Strafgesetz selbst bezog; Rechtsirrthum über das Strafgesetz schließt aber weder rechtswidrigen Vorsatz noch schuldhafte Fahrlässigkeit aus (Dresden, 1. Okt. 1888). — Die nach §§ 49, 73 für die Gemeindekrankenvers. und die Ortskrankenkassen bestehende Meldepflicht kann nicht im Wege ortspolizl. Vorschrift oder sonstiger landesrechtlicher Autonomie den Arbeitgebern auch hinsichtlich solcher Arbeiter auferlegt werden, welche einer Innungskrankenkasse angehören (Karlsruhe, 7. Nov. 1890, Bad. Ann. 1891 S. 19). Streitigkeiten zwischen Ortskrankenkassen und eingetragenen Kassen betr. die Eintrittspflicht zu ersteren gehören zum Rechtsweg. Bei der Frage, ob eine eingetr. Kasse dem § 75 genügt, kommt es lediglich darauf an, ob die Mindestleistungen, welche nach § 6 von der Gemeindekrankenvers. zu gewähren sind, statutarisch den Versicherten gewährt werden. Ist dies der Fall, so ist es unerheblich, wenn in anderen Beziehungen die Mitglieder der eingetr. Kasse statutarisch unvortheilhafter gestellt sind, als sie es nach der Gemeindeversicherung würden (Cöln 9. April 1890, RhArch. 82 I S. 1).

Digitized by Google

stehen. Sonst bestände, wie er mit Recht hervorhebt, eine Einzahlungs- und Beitragspflicht des Fabrikherrn nicht für solche Personen, welche in seiner Fabrik, für die eine Betriebskrankenkasse besteht, von Dritten, nicht von ihm, beschäftigt werden, während dieselben gleichwohl der Betriebskrankenkasse angehören. Wenn er gerade mit Rücksicht auf diese Vorschrift in N. 2 zu § 49 einen Unterschied zwischen Orts- (§§ 4 ff.) und Betriebskrankenkassen (§§ 59 ff.) machen will, indem er bei ersteren den Arbeitgeber, auch wenn er nicht der Fabrikherr ist, zur Melde- und Beitragspflicht, dagegen bei letzteren, bei denen die Meldepflicht fortfällt, den Betriebsunternehmer auch für diejenigen in der Fabrik beschäftigten Personen, welche er nicht unmittelbar beschäftigt, beitragspflichtig hält, so liegt zu dieser Unterscheidung im Gesetze keine zwingende Veranlassung.

StA. Rukser (Posen).

b) Urth. des OLG. Kiel v. 9. Juni 1890. (S. 17/90.)

Unter „Betrieb" versteht das Gesetz nicht die Betriebsanlage oder das Unternehmen an sich, sondern die auf der Basis dieser Anlage, in Ausführung des Unternehmens sich entwickelnde menschliche Arbeitsthätigkeit. Als diese Thätigkeit aber erscheint vorliegend die zum Zwecke des Getreideausdrusches von Menschen ausgeübte Bedienung der Dampfdreschmaschine, und es kann daher weiter nur in Frage kommen, ob die hierbei hervortretende Thätigkeit einen Hauptbetrieb des Angekl., der gewerbsmäßig solche Maschinenkraft hervorbringen läßt und in den Dienst Dritter stellt, oder einen Nebenbetrieb innerhalb des landw. Hauptbetriebes derjenigen Hofbesitzer darstellt, für welche der Ausdrusch geschieht. Ein Nebenbetrieb letzterer Art würde vorhanden sein, wenn die hierbei sich entfaltende Thätigkeit ihre Bestimmung und Leitung wesentlich durch den Willen des betr. Hofbesitzers empfinge, dergestalt, daß nur dieser als der verantwortliche Mitkontrahent bei Schließung der Miethsverträge mit den bei der Dampfdreschmaschine befindlichen Arbeitern erschiene, während der Angekl. selbst hierbei ganz ausscheide. Wenn jedoch, wie unanfechtbar festgestellt ist, umgekehrt der Angekl. das gesammte Arbeitspersonal der Maschine für seine eigene Rechnung angenommen und gelohnt hat, und mit dieser Lohndreschmaschine von Hof zu Hof zieht, um durch die von ihm erzeugte Maschinenarbeit seinen Erwerb zu suchen, so liegt auch unzweifelhaft nicht ein landw. Nebenbetrieb der Grundeigenthümer, sondern einzig und allein ein gewerblicher Dampfdreschbetrieb des Angekl. selbst vor. Die von letzterem ferner versuchte Auslegung, daß nach § 1[3] KrVG. niemals der Betrieb der dort bezeichneten Triebwerke selbst, sondern event. immer nur ein zweiter, nämlich derjenige Betrieb der Versicherung unterläge, in welchem das betr. Triebwerk zur Verwendung gelangt, ist nicht stichhaltig. Weder Wortlaut noch Sinn und Absicht des Gesetzes gewähren für diese Auffassung einen Anhalt, indem ausdrücklich nur ein Betrieb (worunter offenbar auch das gewerbsmäßige Ausdreschen von Getreide fällt, verlangt wird, in welchem ein Motor der in § 1[3] gedachten Art zur Verwendung kommt. Bei einem Lohndampfdreschereibetrieb ist aber der letztere selbst (also das gewerbsmäßige Ausdreschen fremden Getreides mittels Dampfkraft) derjenige Betrieb, in welchem der fragliche Motor verwandt wird. Auch das RVersAmt hat daher mit Beziehung auf die dem § 1[3] cit. ganz analoge Vorschrift in § 1 Abs. 3 des UnfVG. v. 6. Juli 1884 entschieden: „Lohndampfdreschereibetriebe sind unfallversicherungspflichtig, wenn sie von den Leuten der betr Unternehmer bedient werden; dagegen sind sie als Nebengewerbe anzusehen, wenn die Bedienung von dem Personal des Landwirths erfolgt." (Beschl. v. 22. Sept. 1884 Nr. 5, Schmitz Samml. 1 S. 24.) Ganz den nämlichen Grundsatz vertreten auch die Bescheide v. 10. Aug. 1885 Nr. 54 und v. 18. Juni 1887 Nr. 379 a. O. S. 24, 25.

Digitized by Google

„Arbeitgeber" im Sinne des KrVG. ist der Natur der Sache nach und auch der gewöhnlichen Bedeutung zufolge, wer für eigene Rechnung und Verantwortlichkeit den Arbeitsvertrag abschließt. Festgestelltermaßen hat nun aber die Verträge mit den bei der Dampfdreschmaschine angestellten Arbeitern, insbesondere auch mit K. lediglich der Angekl. und zwar nicht in Stellvertretung eines Dritten, sondern für sich selbst und hauptsächlich im eigenen Interesse abgeschlossen und war daher auch nur ihm gegenüber ein direktes Arbeits- und Lohnverhältniß Seitens dieser Personen begründet. Auf welche Dauer diese Verträge eingegangen waren und ob zu deren Erfüllung auch die Hofbesitzer laut besonderen, zwischen ihnen und dem Angekl. getroffenen Abkommens gewisse Leistungen mit übernommen hatten, ist hierbei rechtlich ebenso gleichgültig, wie der fernere Umstand, daß das auszudreschende Getreide ihnen gehört und sie den Arbeitsplatz stellten.

Mit dieser rechtlichen Beurtheilung steht die Entsch. des RVersAmts v. 14. Jan. 1889 (Schmitz 2 S. 11) keineswegs im Widerspruch. Wenn nach Inhalt derselben bei Bestimmung der Grenze zwischen der gewerblichen Lohndampfdrescherei und dem landw. Betriebe auf die Form der Annahme und Löhnung der Arbeiter auch nicht ausschlaggebend Gewicht gelegt werden soll, so wird weiterhin doch ausdrücklich anerkannt, daß nach der thatsächlichen Gestaltung der wirthschaftlichen Verhältnisse im landwirthschaftlichen Betriebe in den letzteren häufig „ein gewerblicher Betrieb hineinragt", dessen Zweck zwar zunächst ist, als Helfer des Hauptbetriebes die zum Dreschen erforderliche Maschinenkraft zu erzeugen und bereitzustellen, der jedoch bei besonderer Sachlage, z. B. — wie also auch in dem hier gegebenen Falle — bei vollständiger Uebernahme des ganzen Dreschaktes Seitens eines Maschinenbesitzers, dem das Getreide eines Landwirths zum Ausdrusch übergeben wird, „so sehr überwiegen kann, daß jener landw. Charakter dahinter gänzlich verschwindet".

In Uebereinstimmung hiermit und mit der diesseits vertretenen Auffassung wird im Rundschreiben des RVersAmts v. 10. Jan. 1889 (Schmitz S. 127) ausgeführt:

> „Hiernach verbleibt es dabei, daß außer den von Landwirthen ausschließlich für die eigene Landwirthschaft betriebenen, nur solche Dampfdreschereien von Landwirthen den landw. Berufsgenossenschaften als landw. Nebenbetriebe zugetheilt sind, welche in erster Linie der eigenen Landwirthschaft des Besitzers und nur nebenbei einer fremden Landwirthschaft dienen. Wenn die Verwendung der Dampfdrescherei in fremden Landwirthschaften einen größeren Umfang annimmt, so liegt eine gewerbliche Lohndampfdrescherei vor, welche unter § 1 Abs. 3 des UnfVG. (als nicht zu den „landw. Nebenbetrieben" gehörend) fällt." StA. Damme.

c) Form der Anmeldung. Versicherungspflicht der Hauskinder.
Urth. des OLG. Darmstadt v. 6. Febr. 1891.

Das von den Angekl. angefochtene Urtheil erkennt an, daß in einem Befreiungsgesuch die Anerkennung der Anmeldepflicht und eine event. Anmeldung liege, es behauptet jedoch, daß die Gesuche der Angekl. nicht, wie es das Statut vorschreibe, Vor-, Zuname und Beschäftigung der Angemeldeten, sowie den täglichen Arbeitsverdienst enthalten hätten und darum der Anmeldepflicht nicht genügt sei. Indessen kann aus solcher Unterlassung kein Nachtheil erwachsen, namentlich nicht die Strafbarkeit aus § 81 gefolgert werden, so lange der Vorschrift des § 49 genügt ist. Daß man die Personen, welche anzumelden sind, auch bezeichnen muß, ist selbstverständlich, aus der Unterlassung allein folgt aber nicht die Strafbarkeit, namentlich wenn, wie vorliegend, die Anzumeldenden bei der Anmeldestelle bekannt sind. Eine solche Strenge wollte das Gesetz nicht, weil es in den Fällen, in welchen die Arbeitgeber bereit sind, der Anmeldepflicht

zu genügen, der VerwBehörde überlassen konnte, bei mangelhaften Anmeldungen die nöthige Berichtigung oder Ergänzung vornehmen zu lassen, was bei neueren Gesetzen, bei deren Ausführung Rechtsunkundige thätig werden, sich von selbst versteht. Die Angabe des täglichen Arbeitsverdienstes legt der § 49 nicht auf und vorliegend wäre er auch nicht zu fixiren. Der Grund, aus welchem das Landg. diese Angaben erfordert, nämlich weil sie die Grundlage der Entschädigung bildet, ist nicht zutreffend, da der § 11 des Statuts die Entschädigung nach durchschnittlichen Taglöhnen bewilligt.[1]) Liegen also in den Befreiungsgesuchen eventuelle Anmeldungen, so konnte eine Bestrafung derjenigen, welche dieselben gestellt hatten, nicht erfolgen und bleiben hiernach nur die Angekl. B. und Z. übrig, bezüglich deren zu prüfen ist, ob die Anmeldepflicht besteht.

Die Frage, wer zur Krankenversicherung anzumelden sei, ist nach § 1 des G. v. 15. Juni 1883 zu beurtheilen. Nach dem Wortlaut werden Dienstverträge zwischen Arbeitgeber und Arbeiter nicht vorausgesetzt und es ist auch nicht erforderlich, daß der Lohn sich ziffermäßig feststellen läßt. Diese generelle Fassung entspricht auch dem Geist des Gesetzes, das die Wohlthat der Versicherung allen Personen will zukommen lassen, welche in gewissen Gewerben und, worauf es hier ankommt, in der Landwirthschaft beschäftigt sind und thatsächlich von ihren Arbeitgebern für ihre Arbeit ein Entgelt, mag es in baarem Gelde oder Naturalien bestehen, beziehen, also zu den Arbeitern gehören. Daß im Falle eines Dienstvertrages zwischen dem Oberhaupt und den Familienangehörigen dasselbe Verhältniß vorliegen kann und darum die Anmeldepflicht besteht, ist nicht zweifelhaft. Diese Verpflichtung ist aber auch nicht ausgeschlossen, wenn ein ähnliches Verhältniß nur thatsächlich besteht. Das angefochtene Urtheil stellt fest, daß der Angekl. B. in seiner Landwirthschaft einen 26j. Sohn beschäftigt, der ihm einen Knecht ersetzt, den er ohne ihn halten müßte; dies aber dem Angekl. schwer fallen würde, da er in zweiter Ehe stehe und in dieser noch 7 Kinder gezeugt habe, und daß der Angekl. Z. eine 24j. Tochter, die

[1]) Dagegen führt das Urth. des OLG. Dresden v. 20. Febr. 1888 aus:

Der § 49 enthält über die Form der An- und Abmeldung überhaupt keine und über den Inhalt derselben keine erschöpfenden Vorschriften. Hieraus folgt aber nicht, daß jede, die an- und abzumeldende Person hinlänglich genau bezeichnende Meldung genügen müsse, vielmehr kann bei Ortskrankenkassen Form und Inhalt der Meldung durch das Kassenstatut näher geregelt werden. Der § 23 schreibt nur vor, über welche Punkte ein solches Statut Bestimmungen treffen müsse, läßt aber im Uebrigen demselben freien Spielraum und beschränkt seinen sonstigen Inhalt nur durch die Anordnung, daß es keine Bestimmung enthalten dürfe, welche mit dem Zwecke der Kasse nicht in Verbindung steht, oder gesetzlichen Vorschriften zuwiderläuft. Wenn daher das Kassenstatut innerhalb dieser Grenzen über Form und Inhalt der Meldung nähere Bestimmungen trifft, welche nur als weitere Ausführung des gesetzl. Grundsatzes sich darstellen, so bilden die hierauf bezügl. Satzungen einen Bestandtheil der gesetzl. Anmeldungspflicht mit der Wirkung, daß ihre Nichtbefolgung die gesetzliche Strafe nach sich zieht; denn § 81 ist dahin auszulegen, daß die Strafe nicht nur den treffe, welcher die Meldung überhaupt unterläßt, sondern auch den, welcher die Meldepflicht ungenügend erfüllt. Hat nun die Aufsichtsbehörde bei Errichtung einer gewissen Meldestelle nach § 49 Abs. 3 verfügt, daß sämmtliche Meldungen schriftlich und nach den von ihr vorgeschriebenen Formularen unter genauer Beantw. der darin gestellten Fragen erfolgen und namentlich auch den tägl. Arbeitsverdienst des Anzumeldenden angeben sollen, so ist diese Angabe des Arbeitsverdienstes, insofern das Statut zur Form und Inhalt der Meldungen den Gebrauch der vorgeschriebenen Formulare verlangt, zugleich eine Anforderung des Statuts. Dieselbe läuft weder einer gesetzl. Vorschrift zuwider, noch steht sie mit dem Zwecke der Kasse außer Verbindung. Denn wie schon nach §§ 20, 22 der durchschnittliche Tagelohn zur Bemessung der Unterstützung und der Beiträge zur Ortskrankenkasse maßgebend ist, so bildet auch nach dem Statut (§§ 11, 12, 41) der durchschnittliche Tagelohn des zu Versichernden die Grundlage für die Beiträge zur Kasse und für die zu gewährende Krankenunterstützung.

Digitized by Google

ihm in der Haushaltung und Landwirthschaft unentbehrlich ist, beschäftigt, da seine Frau verstorben und ein Sohn beim Militär dient. Weiter ist erwiesen, daß beide Angekl. bemittelt sind und das noch ungetheilte Familienvermögen verwalten, ferner daß B. das Maklergeschäft und Z. die Schneiderei neben der Landwirthschaft betreiben. Wenn nun ein Sohn, der auswärts keine Arbeit zu suchen braucht, im elterlichen Hause sich der Bebauung der Aecker, an deren richtiger Bewirthschaftung er als Miteigenthümer ein eigenes Interesse hat, unterzieht und von den Erträgnissen des gemeinschaftlichen Gutes mehr nicht als seinen Unterhalt bezieht, so kann er nicht als Arbeiter seines Vaters angesehen werden, auch wenn man den § 1 cit. noch so allgemein auffaßt[2]). Ebenso verhält es sich mit der Tochter des Z. F. R. Scharmann.

d) Urth. des OLG. Colmar v. 5. Okt. 1888. (JZ.)

Wenn ein Arbeitgeber, welcher seine versicherungspflichtigen Arbeiter zur Ortskrankenkasse nicht angemeldet hat, behauptet, daß dieselben bei einer der übrigen im § 4 aufgeführten Kassen versichert seien, so kann seine Freisprechung nicht lediglich deshalb erfolgen, weil jene Behauptung zwar nicht vollständig erwiesen, aber auch nicht widerlegt sei. Denn nach dem klaren Wortlaute des § 19 ist die Zugehörigkeit zur Ortskrankenkasse schon dann anzunehmen, wenn der Nachweis anderweiter Versicherung nicht erbracht werden kann. Wenn man auch die Anschauung, daß dieser Nachweis der Ortskrankenkasse gegenüber zu führen sei, nicht theilt, so würde doch hieraus keineswegs folgen, daß der Arbeitgeber selbst in maßgebender Weise darüber, ob die ihm von seinen Arbeitern beigebrachten Behelfe über deren anderweite Versicherung ausreichend erscheinen, zu befinden habe, vielmehr hat es, soweit ein Strafverfahren (§ 81) in Frage steht, nur darauf anzukommen, ob der Strafrichter diesen Nachweis für erbracht hält oder nicht.

e. Beschäftigung außerhalb der Betriebsstätte.
Urth. des Kammerger. v. 28. Febr. 1890.

Der Angekl., ein Garderobenhändler, hat in dem Hause, wo er parterre sein Geschäftslokal hat, vom Eigenthümer einen im 4. Stocke belegenen Raum nebst daran stoßender Wohnung gemiethet und an einen Schneider Schulz mit der Maßgabe aftervermiethet, daß dieser Raum als Werkstatt für die vom Angekl. beschäftigten Schneidergesellen dienen sollte und Schulz ihnen darin Platz zum Arbeiten zu gewähren habe. Im Vertrage ist eine Monatsmiethe von 62 M. verabredet, doch vergütet der Angekl. für die seinen Gesellen vorzuhaltende Feuerung und für sonstige Auslagen monatlich ohne Rücksicht auf die Zahl der Gesellen 12 M. Der Angekl. schickt dem getroffenen Abkommen gemäß die von ihm engagirten Gesellen dem Schulz zu, der sie in der Werkstatt, in welcher er selbst thätig ist, gegen Zahlung des ortsüblichen Standgeldes arbeiten läßt. Schulz darf zwar auch die Gesellen anderer Meister bei sich arbeiten lassen, doch hat er von dieser Befugniß keinen Gebrauch gemacht, vielmehr sind die Arbeiter ausschließlich für den Angekl. thätig. Dieser läßt sie, soweit es bei einem Akkordarbeiter nöthig ist, kontroliren, er selbst und seine Werkführer haben zu der Werkstatt stets freien Zutritt, während die Gesellen mit den von ihnen gefertigten Kleidungsstücken nach dem Geschäftslokale des Angekl. gehen, um hier die Anprobe mit den Kunden vorzunehmen. Schulz erhält für alle bei ihm arbeitenden Gesellen das Lohn vom Angekl. ausgezahlt und führt es an die einzelnen Arbeiter nach Abzug seiner Auslagen, bez. des Standgeldes ab.

[2]) Die entgegengesetzte Ansicht vertritt Dresden (Ann. 11 S. 492), weil § 1 cit. ein reines Dienstverhältniß nicht erfordert und das Interesse der Kinder an der Erhaltung u. Verbesserung des elterlichen Besitzthums nicht in Betracht kommen kann.

Wegen Nichtanmeldung der so beschäftigten Gesellen zur Ortskrankenkasse wurde Angekl. verurtheilt und seine Revision mit folgender Begründung verworfen:

Der Berufgsrichter hat auf Grund der Beweisaufnahme, wonach Schulz einem mit dem Angekl. getroffenen Uebereinkommen gemäß sämmtliche von diesem für sein Geschäft engagirte und ihm zugeführte Schneidergesellen in einem vereinbartermaßen als Werkstatt dienenden Raum seiner vom Angekl. aftergemietheten Wohnung zur Beschäftigung aufnehmen muß, der Angekl. auch als Beitrag zu den Betriebsunkosten dem Schulz einen monatlichen Miethsnachlaß von 12 M. gewährt und seine Leute jederzeit in der Schulz'schen Wohnung kontroliren darf, thatsächlich festgestellt, daß der Angekl. sechs in dieser Weise für ihn thätige Gesellen in seinem Schneidergewerbe beschäftigt hat, ohne dieselben bei der Ortskrankenkasse anzumelden. Wenn hierbei der Arbeitsraum, in welchem die Gesellen des Angekl. beschäftigt wurden, als eine Betriebsstätte des Angekl. angesehen wird, so kann dem nur beigetreten, eine rechtsirrthüml. Verkennung des Begriffs „eigene Betriebsstätte" aber hierin nicht erblickt werden.

Publ. der Südpreuß. Kriegskammer v. 1. März 1794 § 32.[1]) Die Befugniß, zum Tödten „ledig"[2]) umherlaufender Hunde, steht dem Eigenthümer als solchem nicht zu.

Urth. des OLG. Posen vom 17. Juni 1891. (S. 4/91.)

Mit Unrecht nimmt der Angekl. das Recht für sich in Anspruch, um Beschädigungen der Feldfrüchte zu verhüten, fremde, auf der Feldmark herumstreifende Hunde zu tödten. Er übersieht dabei, daß ihm die Gesetze zum Schutze seines Eigenthums ein solches Recht nicht beilegen und daß nach § 32 des Publ., dessen Verordnungen als Ausnahmebestimmungen nicht ausdehnend ausgelegt werden dürfen, das Tödten umherlaufender Hunde — außer dem Jagdberechtigten — nur den Forst- und Jagdbedienten und z. als Akt des Jagdschutzes, um der Schädigung des Wildstandes vorzubeugen, gestattet ist.[3]) Sein Auftrag bezweckte aber nicht den Schutz der Jagd, sondern den der Feldfrüchte; er konnte mithin durch diesen Auftrag ein Forst- oder Jagdbedienter im Sinne des § 32 nicht werden und die Berechtigung zum Tödten umherschweifender Hunde nicht erlangen. Rukser.

Instr. v. 31. Dec. 1825 (GS. 1826 S. 1) § 11 N. 4 e. Unbefugtes Kollektiren. Urth. des Kammerger. v. 31. Juli 1891. (S. 427/91.)

Durch § 11 Nr. 4 e cit. ist den Oberpräsidenten die Genehmigung zur Ausschreibung öffentlicher Kollekten mit Ausnahme der Kirchenkollekten überwiesen. Danach ist in Preußen die Vornahme öffentlicher Kollekten ohne behördliche Erlaubniß verboten, und es stand gemäß § 11 Abs. 2 der Reg.-Instr. v. 23. Okt. 1817 den Regierungen das Recht zum Erlaß bezüglicher polizeilicher Strafbestimmungen zu (Entsch. des RG. 18 S. 58). Durch § 137 Abs. 3 LVG. v. 30. Juli 1883 ist das Recht der Regierungen zum Erlasse von Polizeivor-

---

[1]) Daß durch diesen § 32 in der Prov. Posen die §§ 64—68 ALR. II 16 ausgeschlossen werden, nimmt das Urth. des OLG. Posen vom 13. Juni 1891 (S. 42/91) in Uebereinstimmung mit dem ObTrib. (Entsch. 30 S. 189, 45 S. 354, Goltd. Arch. 21 S. 566) an.

[2]) „Ledig" ist nicht jeder Hund, welcher nicht an Stricken geführt, oder nicht gehörig geknüttelt ist, sondern nur derjenige, welcher nicht unter der Aufsicht seines Herrn oder einer anderen Person steht. (cit. Urth. v. 13. Juni 1891.)

[3]) Auch der Jagdpächter kann die Befugniß des § 32, welche nur ihm sowie seinen Forst- und Jagdbedienten zusteht, auf einen nicht in solchem Verhältnisse stehenden Dritten weder durch Ertheilung e. Jagderlaubnißscheines, noch durch ausdrücklichen Auftrag übertragen. (Posen, 27. Mai 1891, S. 33/91.)

Digitized by Google

schriften aufgehoben, poliz. Verordnungen für mehrere Kreise oder einen ganzen Reg.-Bezirk können fortan jedoch nach § 137 Abs. 2 vom Reg.-Präsidenten erlassen werden. Durch § 137 ist aber nicht das frühere Polizeiverordnungsrecht der Regierungen auf den Reg.-Präsidenten übertragen. Demselben ist vielmehr ein selbständiges Verordnungsrecht neu beigelegt, dessen Begrenzung sich in §§ 6, 12, 15 des G. v. 11. März 1850 und § 139 LVG. findet. Der Reg.-Präsident hat danach — im Verein mit dem Bezirksausschuß — zu ermessen, was im Interesse der Angehörigen seines Bezirks polizeilich geordnet werden muß (§ 6i und § 12 des cit. G.), nur dürfen die von ihm erlassenen Pol.-Vorschriften nicht mit den Gesetzen oder Verordnungen einer höheren Instanz im Widerspruch stehen (§ 15 a. O.). Innerhalb dieser Grenzen aber ist die Pol.-V. v. 22. Mai 1890 erlassen, da sie, wenn sie die Veranstaltung, Vermittelung und Ausführung einer nicht gesetzlich genehmigten öff. Kollekte (in den Grenzen des § 137 LVG.) mit Strafe bedroht, dem in § 11 Nr. 4e enthaltenen gesetzlichen Verbot des Ausschreibens öffentlicher Kollekten ohne behördliche Genehmigung, nach welchem jede zur Durchführung einer nicht genehmigten Kollekte aufgewendete Thätigkeit unerlaubt erscheint, nicht zuwiderläuft. Im Uebrigen hat der Vorderrichter ohne Rechtsirrthum die für Form und Publikation von Reg.-Polizeiverordnungen bestehenden Vorschriften des § 140 LVG. und der Verf. v. 6. Juni 1850 (MBl. d. i. V. S. 476) vorliegenden Falls als beobachtet angesehen. Insbes. ist die Weglassung des Namens des Reg.-Präsidenten bei dem im Amtsblatt erschienenen Abdruck in nicht zu beanstandender Weise für unerheblich erachtet.

Auch die fernere Rüge, es sei der Begriff der „öff. Kollekte" der nur Kollekten von Haus zu Haus, von Person zu Person umfasse, verkannt, ist unbegründet. Zwar hat das Urth. des ObTr. v. 8. Mai 1865 (Entsch. 55 S. 1; Opp.Rspr. 6 S. 91) dem Begriff der öff. Kollekten jene engere Auslegung gegeben. Doch sind die aus der Entstehungsgeschichte des § 11 Nr. 4 Lit. e cit. und aus § 10 ALR. II 17 hergeleiteten Gründe dieser Entscheidung gegenüber der ganz allgemeinen Fassung der erstgedachten Vorschrift und der wort- und sinngemäßen Bedeutung des Ausdrucks „öff. Kollekte" nicht überzeugend. Es hat denn auch, nachdem bereits das Urth. des ObTr v. 9. Nov. 1876 (Opp. Rspr. 17 S. 722) das Verbot des Kollektirens ganz allgemein und ohne Beschränkung auf Hauskollekten für statthaft erachtet hatte, das Kammerger. — allerdings nach mehrfachem Schwanken (vgl. Johow 10 S. 262 u. 264) — im Urth. v. 19. Juni 1890 (Arch. 38 S. 388) und ebenso das Reichsg. im Urth. v. 4. Dez. 1890 (Entsch. 21 S. 192) die dem Wortsinn entsprechende weitere Auffassung des Begriffes der öff. Kollekte gebilligt. Hiernach ist die Veranstaltung einer „öff. Kollekte" in jedem öff. Sammeln freiwilliger Gaben und Beiträge zu einem bestimmten Zwecke zu erblicken (vgl. auch Johow 8 S. 233), im vorliegenden Falle eine öff. Kollekte im Sinne der V. v. 22. Mai 1890 also vorhanden, da sich die Sammlung bei dem Bekanntmachen des Aufrufs zur Zahlung von Beiträgen in einem öff. Blatte und in Anbetracht des Umstandes, daß die Sammelstellen, die Läden und Werkstätten der Angekl. jeder Person aus dem Publikum zugängig waren, zweifellos als öffentliche darstellt. Hieran änderte auch der Umstand, daß die Aufforderung sich nur an die Socialdemokraten Magdeburgs richtete, Nichts (vgl. Entsch. des RG. 18 S. 62). Ebenso ist die Thatsache, daß nicht lediglich Beiträge gezahlt, sondern Marken gekauft werden sollten, unerheblich. Die gedachten Marken dienten augenscheinlich nur als Quittungen über die Einzahlung, bz. als Kontrollmittel gegenüber den Sammelstellen. Es würde überdies den Begriff der öff. Kollekte auch nicht

ausschließen, wenn die Marken als Gegenleistungen für die Beiträge angesehen werden müßten.

Auch der Begriff der „Vermittelung" und „Ausführung" ist nicht verkannt, da die vom Berufungsgericht festgestellte Thatsache, daß der Angekl. durch den Transport der Quittungsmarken die nicht genehmigte öff. Kollekte fördern wollte und gefördert habe, die Thatbestandsmerkmale der „Vermittelung" als einer selbstständigen Strafthat, umfaßt, — und die erwiesene Abführung des Erlöses für Quittungsmarken an die Centralstelle die Feststellung der Vermittelung und Ausführung der Kollekte bedingt[1]).

VereinsG. v. 11. März 1850. §§ 1, 12. Begriff der Versammlung.

a) Urth. des Kammerger. v. 14. August 1891. (S. 444/91.)

Der Berufungsrichter stellt thatsächlich fest, daß der Angeklagte beabsichtigte, unter den nach Schluß der gehörig angemeldeten Versammlung Zusammengebliebenen eine weitere Erörterung öffentlicher Angelegenheiten stattfinden zu lassen und daß die Anwesenden durch ihr Zusammenbleiben mit dieser Absicht einverstanden waren. In diesem Zusammensein ist eine Versammlung zu finden. Das VereinsG. selbst läßt nicht erkennen, daß es als Voraussetzung einer „Versammlung" die Beobachtung gewisser Formen verlange und ist dies auch nicht aus der Erwähnung von Vorstehern, Ordnern, Leitern in § 12 zu folgern. Denn diese Strafvorschrift führt nur neben dem „Unternehmer" diejenigen Personen auf, welche — wenn die Anzeige unterblieben — strafbar geworden sind (Entsch. des RG. Bd. 6 S. 215). Andererseits stellen die Anwesenden, wenn auch der Mehrheit derselben ursprünglich der Zweck des weiteren Zusammenseins nicht bekannt gewesen sein sollte, von dem Augenblick an eine „Versammlung" dar, in welchem ihre Absicht, gemeinsam öff. Angelegenheiten zu erörtern, erkennbar wird. Vorliegend geschah dies, als die zusammengebliebenen Theilnehmer der ordnungsmäßig abgehaltenen ersten Versammlung die öffentliche Angelegenheiten erörternde Ansprache des Angeklagten mitanhörten in der vom Berufungsgericht thatsächlich festgestellten Absicht, auch ihrerseits in eine Erörterung dieser Angelegenheiten einzutreten. Hiernach war auch die innerliche Vereinigung der Anwesenden in gemeinsamer Erörterung öffentlicher Angelegenheiten als thatsächlich festgestellt zu erachten. (Entsch. des RG. 21 S. 71 ff.)

b) Urth. des OLG. Dresden v. 12. Jan. 1891. (Ann.)

Unter „Versammlung" kann nur ein solcher Zusammentritt einer Mehrzahl von Personen verstanden werden, welcher sich als Ausübung des Versammlungsrechts als eines politischen Volksrechts darstellt. Es würde aber zu weit gehen, wenn man jede Zusammenkunft einer Mehrzahl von Personen, unter welchen öff. Angel. besprochen werden sollen, für eine Versammlung ansehen wollte; vielmehr muß eine solche räumliche Vereinigung einer Personenmehrzahl nicht blos die Erörterung von Gegenständen des öff. Lebens bezwecken, sondern auch ihrer äußeren Erscheinung nach auf eine, die Wahrung des öff. Wohls herausfordernde Weise des öff. Lebens berühren und namentlich so beschaffen sein, daß durch ihre Abhaltung die öff. Ruhe, Ordnung und Sicherheit gefährdet werden kann und sich die Ergreifung der vom Gesetz angeführten Sicherheitsmaßregeln erforderlich macht. Diese Merkmale fehlen aber bei einer Vereinigung von 16 Personen, welche größtentheils aus Mitgliedern der aus Anlaß einer öff. Ver-

[1]) Eine Geldsammlung unternimmt auch, wer Geldbeiträge, die ihm, ohne daß er hierzu aufgefordert hatte, zugesendet werden, zu dem Zwecke übernimmt, um sie der gemeinsch. Verwendung für einen bestimmten Zweck zuzuführen. (München 2. Okt. 1890, Samml. 6 S. 217.)

Digitized by Google

sammlung von Tischlergesellen und verwandten Berufsgenossen eingesetzten Arbeitsnachweisungskommission bestand. — Sodann gehen die Endziele dieser — allerdings als ein Verein anzusehenden — Kommission nicht über den Rahmen der in § 152 GewO. gewährleisteten Koalitionsfreiheit hinaus. Ob hierbei das Absehen auf die Versorgung einzelner Arbeitsloser oder auf die Verbesserung der wirthsch. Lage ganzer Klassen von gewerblichen Gehilfen gerichtet war, begründet keinen Unterschied; denn der Abschluß von Arbeitsverträgen sowie die Feststellung der Vertragsbedingungen gehört in das Gebiet des Privatrechts und berührt das öff. Leben nicht. Nun sind allerdings durch § 152 die landesges. Bestimmungen über Vereinsrecht unberührt geblieben. Wenn jedoch die hieraus sich ergebenden Beschränkungen des Versammlungsrechts zumeist auf der Voraussetzung beruhen, daß politische oder öff. Anl. erörtert werden sollen, unter diesen aber nach § 1 der Ausführgsv. v. 23. Nov. 1850 solche Angelegenheiten zu verstehen sind, welche Gegenstände des öff. Lebens betreffen, dahin aber die Erlangung günstiger Lohn- und Arbeitsverhältnisse an sich nicht gehört, so können Arbeiterkoalitionen, welche sich auf diesen Gegenstand beschränken und das Gebiet des gewerblichen Lebens nicht verlassen, den beschränkenden Bestimmungen des Vereinsges. nicht unterliegen (Entsch. des RG. 16 S. 383).

Pr. PreßG. v. 12. Mai 1851 §§ 9, 10. Vertheilung von Druckschriften. Urth. des Kammerger. v. 21. August 1891. (S. 451/91.)

Der Angekl. hat nicht gewerbsmäßig in den Straßen und in Gastwirthschaften unentgeltlich gedruckte Bekanntmachungen einer gesetzlich nicht verbotenen Versammlung vertheilt, ohne daß er dazu die nach § 10 cit. erforderliche ortspoliz. Erlaubniß erlangt hat. Auf diesen Thatbestand ist der § 10 in Verbindung mit § 41 das. mit Recht angewendet. Das Verbot des § 10:

> Niemand darf auf öffentlichen Wegen, Straßen, Plätzen oder an anderen öff. Orten Druckschriften oder andere Schriften oder Bildwerke ausrufen, verkaufen, vertheilen, anheften oder anschlagen, ohne daß er dazu die Erlaubniß der Ortspolizeibehörde erlangt hat, und ohne daß er den Erlaubnißschein, in welchem sein Name ausgedrückt sein muß, bei sich führt.

bezieht sich auf alle Arten von Druckschriften, also selbst auf solche Anschlagezettel und Plakate, deren Anschlagen u. s. w. nach § 9 gestattet ist. Diese Auffassung steht mit § 9 keineswegs im Widerspruch. Derselbe bestimmt nur, welche Ankündigungen überhaupt als Anschlagezettel und Plakate angeschlagen, angeheftet oder sonst öffentlich ausgestellt werden dürfen. Der § 10 fügt dagegen ergänzend hinzu, daß Druckschriften, andere Schriften und Bildwerke auf öff. Wegen, Straßen, Plätzen und an anderen öff. Orten nur mit ortspoliz. Erlaubniß vertheilt oder sonst veröffentlicht werden dürfen.

Auch aus der Entstehungsgeschichte der §§ 9, 10 geht hervor, daß von § 10 keine Ausnahmen, insbes. nicht die im § 9 zugelassenen, zu machen sind. Die Kommission zur Berathung des Ges. hatte nämlich vorgeschlagen, im § 12 Entw. (§ 10 des Ges.) hinter „Bildwerke" einzuschalten: „sofern sie nicht zu den im § 11 (jetzt § 9) ausgenommenen Ankündigungen gehören." Dieses Amendement ist jedoch vom Plenum der Ersten Kammer verworfen worden. Der Behauptung, daß diese Einschaltung eine nothw. Konsequenz des § 11 sei, trat namentlich der RegKommissar entgegen, indem er darauf hinwies, daß im § 11 nur davon die Rede sei, was ausnahmsweise als Drucksache solle angeschlagen werden dürfen, während § 12 (Entw.) nur die Personen im Auge habe, welche sich mit einem bestimmten Gewerbebetriebe befassen oder bestimmte Handlungen vornehmen wollen; daß aber die Absicht des eine poliz. Kontrolle einführenden § 12 vollständig vereitelt werden könne, wenn davon überhaupt

sachliche Ausnahmen beliebt würden. S. Hartmann, Ges. über die Presse vom 12. Mai 1851 S. 76.

Daß die §§ 9 und 10 des Preuß. PreßG. durch § 30 Abs. 2 des RPreßG. v. 7. Mai 1874 aufrecht erhalten sind und auch neben § 43 der GewO. fortbestehen, ist vom Vorderrichter zutreffend ausgeführt und bereits mehrfach anerkannt (vgl. Johow 3 S. 247 ff., 5 S. 286 ff., 9 S. 250 ff.).

Der Revident verkennt schließlich, daß § 9 des Preuß. PreßG. nur das Anschlagen, Anheften oder sonstige öff. Ausstellen von Anschlagezetteln und Plakaten des erwähnten Inhalts zuläßt, während dem Angekl. das Vertheilen von gedruckten Bekanntmachungen zur Last fällt. Schon aus diesem Grunde kann er den § 9 nicht für sich in Anspruch nehmen.

B. Entscheidungen des Reichsgerichts.

StGB. § 367[15]. a. 1. Ist durch Polizeiverordnung vorgeschrieben, daß der behördliche Baukonsens schriftlich ertheilt werden soll, so genügt eine nur mündlich ertheilte polizeiliche Genehmigung nicht, sondern fällt die auf Grund einer solchen begonnene Ausführung eines Baues unter § 367[15].

StGB. § 330. 2. Es ist nicht erforderlich, daß durch den Bau selbst, bei welchem gegen die allgemein anerkannten Regeln der Baukunst gehandelt worden, Gefahr für Andere entsteht, vielmehr reicht es aus, wenn die Gefahr durch das Nachbargebäude z. B. die nicht genügend abgesteifte Seitenwand desselben herbeigeführt wird.

StGB. § 330. b. 3. Allgemein anerkannte Regeln der Baukunst sind solche, die nicht nur durch die Wissenschaft als richtig nachgewiesen werden, sondern auch in dem Kreise der betr. Techniker bekannt und anerkannt sind.

a) Urth. IV S. v. 3. April 1891 gegen A.

b) Urth. IV S. v. 26. Juni 1891 gegen G.

vgl. Arch. Bd. 38 S. 439 über die Frage, wer als Leiter eines Baues anzusehen, Bd. 38 S. 444 über den Begriff der Gefährdung Anderer u. über das subjektive Schuldmoment.

Aus den Gründen:

ad a. 1. Der § 367[15] StGB. bedroht denjenigen mit Strafe, welcher als Baumeister einen Bau, wozu die polizeiliche Genehmigung erforderlich ist, ohne diese Genehmigung ausführt. Allerdings ist hier für die Genehmigung eine besondere Form nicht vorgeschrieben. Dadurch ist aber die Ertheilung bindender Formvorschriften seitens der zuständigen Behörde nicht ausgeschlossen. Demgemäß ist in der auf Grund des § 73 des Organisationsges. v. 26. Juli 1880 und der §§ 6, 12, 15 des Ges. über die Polizei-Verw. v. 11. März 1850 für die Städte des Regierungsbezirks Breslau vom Regierungspräsidenten erlassenen Bau-Polizeiverordnung v. 1. März 1883 (Amtsbl. S. 61) im § 4 bestimmt, daß die Bauerlaubniß schriftlich ertheilt wird, sie soll nach § 6 während der Bauausführung stets auf der Baustelle oder in der Nähe derselben zur Hand sein. Hieraus erhellt, daß im Geltungsbereich der cit. Verordnung die Beobachtung der schriftlichen Form des Konsenses zur Gültigkeit gehört, eine nicht in dieser Form ertheilte polizeiliche Genehmigung also wirkungslos ist und der ohne schriftliche Erlaubniß Bauende dem § 367 zuwiderhandelt. Der Vorderrichter hat daher auch dadurch, daß er den Antrag des Angeklagten auf

Beweiserhebung über die angeblich vom Polizeiverwalter mündlich ertheilte Erlaubniß zum Beginn der Bauarbeiten als unerheblich ablehnte, keinen Grund zur Beschwerde gegeben.

2. Auch die zweite Beschwerde ist unbegründet. Dem Angeklagten ist ein Verstoß wider die allgemein anerkannten Regeln der Baukunst zur Last gelegt, weil er beim Ausschachten des Baugrundes zu dem von ihm auszuführenden Neubau an die Giebelwand des baufälligen Nachbarhauses zu nahe herangerückt sei, ohne vorher die Haltbarkeit dieser Wand, insbesondere ihrer bereits vermorschten und ungenügend fundamentirten Schwelle zu prüfen und Maßregeln zur Verhütung ihres demnächst erfolgten Einsturzes zu treffen. Daß zur Ausführung des Baues im Sinne des § 330 auch die zu dessen Fundamentirung erforderlichen Erdarbeiten gehörten, ist nicht zu bezweifeln, auch von der Revision nicht bestritten. Sie stellt vielmehr nur die Verpflichtung des Angeklagten zu der vorerwähnten Untersuchung des Bauzustandes des Nachbargrundstücks in Abrede. Ob diese Prüfung jedoch nach allgemein anerkannten Regeln der Baukunst geboten war, ist eine technische Frage, deren auf thatsächlichem Gebiete liegende Entscheidung sich dem Revisionsangriff entzieht. Der Vorderrichter hat sich auf Grund des erhobenen Sachverständigenbeweises für die Bejahung entschieden und den Antrag des Angeklagten auf Vernehmung eines Gegengutachters abgelehnt . . . .

ad b. Die Revision bemängelt die Annahme der Strafkammer, daß der Angeklagte nicht gegen allgemein anerkannte Regeln der Baukunst gehandelt habe. Ihren Ausführungen ist jedoch nicht beizutreten. Der erste Richter hat überhaupt nicht die von der Revision bekämpfte Ansicht aufgestellt, daß allgemein anerkannte Regeln der Baukunst nur solche seien, welche ausnahmslos von jedem einzelnen Menschen oder Bauhandwerker anerkannt würden. Vielmehr stützt die Strafkammer ihre Negativ-Feststellung darauf, daß nach einer vielfach unter geprüften Meistern und Polieren verbreiteten Ansicht ein Verfahren, wie der Angeklagte es angewendet, zulässig und genügend sei. Darin ist ein Rechtsirrthum nicht zu finden. Der Begriff der „allgemein anerkannten Regeln der Baukunst" ist nicht schon dadurch erfüllt, daß eine Regel sich bei völliger wissenschaftlicher Erkenntniß als richtig und unanfechtbar darstellt, sondern sie muß auch allgemein anerkannt, d. h. durchweg in den Kreisen der betr. Techniker bekannt und als richtig anerkannt sein. Daß aber zu den hier in Betracht kommenden Bautechnikern auch geprüfte Meister und Poliere gehören, hat der erste Richter in rechtlich nicht zu beanstandender Weise angenommen. Die in diesen Kreisen nach der Feststellung der Vorinstanz vielfach verbreitete Ansicht über die Zulässigkeit des vom Angeklagten angewandten Verfahrens schloß aber, wie der Vorderrichter zutreffend angenommen hat, die allgemeine Anerkennung der gegentheiligen, wenn auch vom Sachverständigen persönlich vertretenen Ansicht aus.

StGB. § 359. In der Provinz Schlesien sind Chausseewärter auf der ihrer Aufsicht anvertrauten Chausseestrecke polizeiliche Vollstreckungsbeamte für alle Uebertretungen der Straßenordnung, nicht blos für Zuwiderhandlungen gegen die zusätzlichen Bestimmungen zum Chausseegeldtarif v. 29. Febr. 1840.

Urth. IV S. v. 7. April 1891 gegen S.

Gründe: In den Gründen des angefochtenen Urtheils wird hervorgehoben, daß R. im Dienste des Kreises F. als Chausseewärter für die Kreisstraße von F. nach O. und zwar insbesondere auch für den Theil derselben, auf dem er den Angeklagten traf, angestellt war, und daß er auch die für die Beamten,

der Chausseeaufsicht vorgeschriebene Uniform trug. Wenn hiernach der Richter angenommen hat, daß N. Beamter sei, so ist darin ein Rechtsirrthum nicht zu finden. Namentlich ist nicht ersichtlich, daß der Vorderrichter verkannt habe, es sei für den Begriff des Beamten erforderlich, daß er gesetzlicher Weise durch die zuständige Behörde und unter Beobachtung der gesetzlich vorgeschriebenen Förmlichkeiten angestellt worden. Zu einer besonderen Erörterung über die Einzelheiten des Hergangs bei der Anstellung des N. lag eine Veranlassung für den Richter nicht vor, da von keiner Seite Zweifel oder Bedenken hinsichtlich der Gültigkeit der Anstellung angeregt waren.

Der Vorderrichter hat aber weiter auch für erwiesen erklärt, daß N. als Chausseewärter zur Vollstreckung von Befehlen und Anordnungen der Verwaltungsbehörden berufen war, und sich bei dem in Rede stehenden Vorfall in der rechtmäßigen Ausübung seines Amtes befand, da es sich um die Feststellung einer Uebertretung der Straßenordnung auf der ihm unterstellten Chausseestrecke handelte. Damit ist ohne ersichtlichen Rechtsirrthum die Qualität des N. als Vollstreckungsbeamter im Sinne des § 113 StGB., sowie die objektive Rechtmäßigkeit seiner Amtsausübung festgestellt. Die Revision wendet gegen die Annahme der Vorinstanz ein, es habe ein Chausseewärter wohl für die Instandhaltung der Wege, Bäume u. s. w. zu sorgen; ein Vollstreckungsbeamter im Sinne des § 113 sei er nicht, insbesondere ständen ihm polizeiliche Befugnisse, das Recht zur Festnahme und Verhaftung, nicht zu. Es ist aber weder für die Eigenschaft des N. als Vollstreckungsbeamter, noch für die Rechtmäßigkeit seiner Amtsausübung von wesentlicher Bedeutung, ob er im Allgemeinen die Stellung und Befugnisse eines Polizeibeamten hatte; für die hier in Sprache kommende Entscheidung genügte es, daß er als angestellter Chausseewärter — wie die Vorinstanz annimmt — den Befehlen und Anordnungen der ihm vorgesetzten Verwaltungsbehörde gemäß (vgl. auch Regulativ v. 7. Juni 1844, — G. S. S. 167 — und Polizeiverordn. des Oberpräs. von Schlesien v. 9. Aug. 1887) Uebertretungen der Straßenordnung festzustellen hatte, und daß er in dieser rechtmäßigen Ausübung seines Amtes gewaltthätigen Widerstand und thätlichen Angriff von Seiten des Angeklagten erfuhr.

StGB. § 167*). 1. Eine Störung des Gottesdienstes ist schon dann gegeben, wenn die Andacht von mehr als einer bei der gottesdienstlichen Verrichtung betheiligten Person unterbrochen wird.

2. Ein zu religiösen Versammlungen bestimmter Ort ist jede Räumlichkeit, welche nach der Art und dem Zweck ihrer Benutzung thatsächlich dem Bedürfniß der betr. Religionsgesellschaft zu religiösen Versammlungen gewidmet ist.

3. Die Abhaltung des im jüdischen Kultus gebräuchlichen Kadisch-Gebetes ist eine gottesdienstliche Verrichtung.

Urth. IV. v. 14. April 1891 gegen M.

Gründe: Die Rüge der Verletzung des § 167 StGB. ist verfehlt.

1. Es ist zuzugeben, daß begriffsmäßig von einer Störung des Gottesdienstes oder einer einzelnen gottesdienstlichen Verrichtung durch Erregung von

*) Der Thatbestand des § erfordert als Merkmal einen Gottesdienst oder eine gottesdienstliche Verrichtung. Unter dem Gottesdienst im Sinne des § hat man, wie das Reichsg. in dem ungedr. Urth. v. 9. Juni 1885 gegen B. Rep. 1297/85 ausführt, zu verstehen: die Vereinigung der Mitglieder einer der christlichen Konfessionen oder einer anderen im Staate bestehenden Religionsgesellschaft zur religiösen Erbauung durch Verehrung und Anbetung Gottes nach den Vorschriften und Gebräuchen und in den Formen ihrer Gemeinschaft. Zu diesen Gebräuchen und Formen gehören zwar zweifellos auch

Lärm oder Unordnung nicht schon dann gesprochen werden kann, wenn nur ein einzelner Andächtiger in seiner Andacht gestört worden ist. Aber es ist dazu auch nicht erforderlich, daß die ganze versammelte Gemeinde davon ergriffen, und

---

die Handlungen, welche als Ritualakte der den Gottesdienst leitende Religionsdiener vorzunehmen hat: indeß besteht aus ihnen der Gottesdienst nicht, vielmehr liegt er in der gemeinschaftlichen Andacht der versammelten Gemeindemitglieder bz. in der Wechselwirkung der Ritualhandlungen und der Erbauung und geistigen Erhebung der Anwesenden.

Das Gleiche gilt von den gottesdienstlichen Verrichtungen, durch welche der Verehrung und Anbetung Gottes Ausdruck gegeben wird. Welche Verrichtungen hierher gehören, hat der Thatrichter auf Grund ihres Inhalts und ihrer Bedeutung festzustellen. In dem geb. Urth. v. 9. Juni 1885 ist die Ansicht gebilligt worden, daß nach jüdischem Ritus das Vorlesen aus der Thora in der Synagoge, wiewohl es mit einem Gebete eingeleitet wird, nicht den Zweck der Andacht und Erbauung verfolgt, sondern lediglich dem Unterricht dient und deshalb als eine gottesdienstl. Verrichtung nicht angesehen werden kann.

Nicht jeder Gottesdienst bz. gottesdienstliche Verrichtung steht unter dem Schutze des §, sondern nur derjenige, der in einer Kirche oder an einem zu religiösen Versammlungen bestimmten Orte abgehalten wird. Was unter dem letzteren „Orte" zu verstehen, ist im obigen Urtheile dargelegt. In gleicher, wenn auch etwas breiterer Weise hat sich das Urth. des Ober-Trib. 5. Juli 1876 (Opp. Rspr. 17 S. 489), welches einen Begräbnißplatz zum Gegenstande hatte, ausgesprochen; es sagt, es sei ein Ort als der vom Gesetz gemeinte anzusehen, wenn sich die religiöse Versammlung an demselben nicht als das Ergebniß des zufälligen vorübergehenden Bedürfnisses darstellt, sondern der Ort dem Zwecke dienen soll, religiöse Versammlungen ganz allgemeiner oder einer bestimmten Art, sobald sich dazu Veranlassung bietet, in sich aufzunehmen.

Ueber die Frage, wann der Gottesdienst als gestört anzusehen sei, gehen die Ansichten auseinander. Schütze, Lehrbuch § 74 Anm. 8, meint, es müsse die versammelte Gemeinde bez. die Gesammtheit der an dem religiösen Akt Betheiligten gestört sein. Meyer, Lehrb. Aufl. III S. 1014, verlangt, daß der Gottesdienst als solcher gestört werde, und hält die Störung einzelner Betheiligten für ungenügend. v. Liszt, Lehrb. Aufl. IV S. 412, lehrt, es sei eine Unterbrechung des Gottesdienstes nicht erforderlich, sondern nur „eine Störung der Andacht"(?): Hälschner, Lehrb. Bd. 2 S. 715, sieht eine Störung des Gottesdienstes schon dann für gegeben an, wenn von ihr nicht die ganze Gemeinde, sondern ein Theil derselben betroffen wird.

Die Entscheidung der Frage hängt mit dem Begriffe zusammen, welchen man mit dem Ausdruck „Gottesdienst" verbindet. Geht man von der oben gegebenen Erläuterung aus, so wird man zur Erfüllung des Thatbestandsmerkmals eine durch die störende Handlung bedingte Unterbrechung der Ritualhandlungen des Religionsdieners oder der Gemeinde (z. B. des Gesangs) nicht für erforderlich halten. Es ist vielmehr als Störung schon jede Unterbrechung oder Beeinträchtigung der Andacht, also jedes Ablenken der der Erbauung und der Verehrung Gottes zugewandten Gedanken anzusehen. Da jedes einzelne Mitglied an dieser Andacht Theil nimmt und in Wechselbeziehung theils zu dem funktionirenden Religionsdiener, theils zu den übrigen Andächtigen steht, so muß schon die Störung der Andacht jedes Einzelnen als eine Störung des Gottesdienstes aufgefaßt werden. Indessen ist die Judikatur bis zu dieser Konsequenz noch nicht geschritten. Sie verlangt die Störung der Andacht mehrerer Theilnehmer, und zwar weil, wie das Reichsg. im Urth. v. 19. April 1888 (Entsch. 17 S. 316) ausführt, der Gottesdienst eine Mehrheit von Personen voraussetze. Offenbar ist dieser Grund ebensowenig stichhaltig, wie der vom ObT. im Erk. v. 25. März 1868 (Opp. Rspr. 9 S. 217) geltend gemachte, daß die Störung des Gottesdienstes in einer Beeinträchtigung des Rechts der Gemeindemitglieder, der gottesdienstlichen Handlung mit Andacht zu folgen, bestehe. Denn einestheils hat dieses Recht jedes einzelne Mitglied, anderentheils giebt es gottesdienstliche Verrichtungen, wie z. B. die Ohrenbeichte, bei welchen die vom Reichsgericht gedachte Voraussetzung nicht zutrifft.

Wesentlich ist, daß der störende Effekt der Handlung in der Kirche bz. am Versammlungsorte eintritt: gleichgültig ist es, an welchem Orte die Handlung vorgenommen wird. Diesen Satz hat sowohl das ObTr. in einem Falle, in welchem eine auf einem Kirchhofe abgehaltene gottesdienstliche Verrichtung durch eine außerhalb des Kirchhofs stehende Person gestört wurde (Erk. v. 8. Jan. 1878, Opp. Rspr. 19, S. 8), als richtig anerkannt, wie das Reichsg. in den Urth. v. 23. Febr. 1881 (Entsch. 3 S. 397), v. 8. Dez. 1881 (Entsch. 5 S. 258) und in dem ungedr. Urth. v. 27. Jan. 1885 wider A. Rep. 38/85.

Das subjektive Schuldmoment ist in dem § durch das Wort „vorsätzlich" ausgedrückt. Es muß also die Handlung des Thäters an sich und in ihrer Wirkung auf den

eine Beeinträchtigung der Andacht aller Anwesenden, sowie eine Störung in der regelmäßigen Verrichtung der ritualen gottesdienstlichen Handlungen hervorgerufen sein muß. Es genügt vielmehr jede Beeinträchtigung der allgemeinen Andacht der Betheiligten und somit schon eine Störung, deren Wirkung sich thatsächlich auf mehr als Einen der betheiligten Andächtigen erstreckt. Etwas Anderes ist auch in den von der Revision angezogenen Entscheidungen des Reichsg. Bd. 10 S. 42 u. 17 S. 316 nicht ausgesprochen und der erste Richter hat insoweit jedenfalls nicht rechtlich geirrt, wenn er vorliegend in der festgestellten Thatsache, daß der Angeklagte während des allgemeinen Gebets der Gemeinde beim Abendgottesdienst am . . . durch lautes Sprechen mit seinem Nachbar, sowie mit dem ihn zur Ruhe verweisenden Tempeldiener und Synagogenvorsteher mehrere Gemeindemitglieder in ihrem Beten störte, schon eine Störung des Gottesdienstes selbst durch Erregung von Lärm erblickt hat.

2. Der erste Richter ist aber auch weiter darin nicht fehlgegangen, daß er die sog. kleine Synagoge, in welcher der Gottesdienst und die Störung stattgefunden, für einen zu religiösen Versammlungen bestimmten Ort im Sinne des § 167 erachtet hat. Denn als ein solcher Ort hat jeder Raum zu gelten, der nach der Art und dem Zwecke seiner Benutzung thatsächlich dem Bedürfnisse der betr. Religionsgesellschaft zu religiösen Versammlungen dient und bz. diesem Gebrauche gewidmet ist, ohne Rücksicht darauf, ob dies seiner ursprünglichen und ausschließlichen Bestimmung entspricht und auf einer besonderen ritualen Weihe oder auf einer Verfügung des dazu berechtigten Organs der Religionsgesellschaft beruht. Der erste Richter hat deshalb mit Recht das entscheidende Gewicht nicht darauf gelegt, daß die sog. kleine Synagoge ursprünglich zu einem bloßen Lehrhause (Beth-Hamidhrasch) gestiftet worden war, sondern darauf, daß sie seit langen Jahren täglich und namentlich auch an den Sabbathen von der jüdischen Gemeinde zur Abhaltung ihres regelmäßigen Gottesdienstes und ihrer religiösen Versammlungen benutzt worden ist und dadurch die vom Gesetze vorausgesetzte Bestimmung erhalten hat.

3. Ebenso verfehlt ist es, wenn die Revision bezüglich des Vorfalles am . . . das sog. Kadisch-Gebet nicht als eine gottesdienstliche Verrichtung gelten lassen will. Nach der thatsächlichen Feststellung des angefochtenen Urtheils ist dieses Gebet keine rein privatgottesdienstliche Uebung eines Einzelnen, sondern ein an den Hauptgottesdienst und die darauf folgende Psalmen-Rezitation sich anschließendes allgemeines Gebet, welches zumeist nur, wenn Personen, deren Eltern gestorben, anwesend sind, gebetet und von diesen zur Steigerung des Seelenheils der verstorbenen Eltern als Lobpreisung Gottes gesprochen wird. Es ist danach unbedenklich als ein auf dem Ritus beruhender Akt der Religions-

Gottesdienst bz. die gottesdienstliche Verrichtung eine vorsätzliche sein. Es darf die Handlung keine unbewußte sein, sie darf nicht außerhalb des Willens des Thäters liegen, und muß er sich, da das Bewußtsein dem Vorsatz gleich steht, dabei auch bewußt sein, daß dieselbe geeignet ist, jene Wirkung hervorzurufen. Eine Absicht der Störung erfordert das Gesetz nicht. In dem ungedr. Urth. des Reichsg. v. 24. April 1885 wider St. Rep. 664/85 wird ausgeführt, es enthalte die Feststellung, daß die Angeklagten das Bewußtsein gehabt, ihr Sprechen und Schimpfen sei geeignet gewesen, die Andacht zu stören, gleichzeitig auch die Feststellung, daß sie das Bewußtsein von ihrem Sprechen und Schimpfen gehabt, daß sie also vorsätzlich gehandelt. Indessen erfordert der Thatbestand noch ein ferneres Moment, nämlich die objektive und subjektive Widerrechtlichkeit der Handlung. Wer ein Recht hat, die störende Handlung vorzunehmen, oder ein Recht dazu zu haben glaubt, fällt nicht unter den §. Urth. des Reichsg. v. 5. April 1887 (Entsch. 16 S. 15). Demgemäß hat das Reichsg. auch demjenigen Straflosigkeit zugebilligt, welcher zur Abwehr eines rechtswidrigen Angriffs, dessen sich der Religionsdiener in Ausübung seiner Funktionen schuldig gemacht, also in berechtigter Nothwehr den Gottesdienst gestört hatte. Urth. v. 24. Nov. 1890 (Entsch. 21 S. 168).

übung anzusehen, welcher neben dem eigentlichen Gottesdienste einem besonderen religiösen Bedürfnisse Einzelner zu dienen, sowie eine Gottesverehrung zu bethätigen bestimmt ist, und insoweit den Begriff einer gottesdienstlichen Verrichtung erfüllt, also dem Schutze des § 167 zu unterstellen ist. Ob dabei eine aktive oder passive Betheiligung aller Versammelten rituell vorgeschrieben war und stattgefunden hat, ist ebensowenig entscheidend, wie der Umstand, ob für alle an dem Akte Theilnehmenden der besondere persönliche Anlaß zu dieser Theilnahme vorlag und bestimmend war. Es kann deshalb auch nicht weiter darauf ankommen, daß, wie die Revision behauptet, bei dem Vorfall nur R. und B. die Trauernden gewesen sind, welche allein das Kadisch-Gebet zu verrichten hatten und in demselben thatsächlich nicht gestört worden sind. Denn abgesehen davon, daß eine Nachprüfung in dieser Richtung gemäß §§ 260, 376 StPO. ausgeschlossen ist, so stellt auch der erste Richter ausdrücklich als erwiesen fest, daß auch noch Andere an dem Gebet Theil genommen haben und in demselben durch den vom Angeklagten mit dem Korporationsvorsteher in schreiendem Tone geführten Wortwechsel gestört worden sind. Insoweit sind also die objektiven Voraussetzungen für die Anwendbarkeit des § 167 StGB. unbedenklich gegeben.

StGB. § 222. Eine strafbare Fahrlässigkeit kann darin gefunden werden, daß einem Dritten die Gelegenheit gegeben wird, eine so große Menge von Alkohol zu genießen, daß in Folge dessen sein Tod eintritt.

Urth. IV S. v. 14. April 1891 gegen Sch.

Der Angeklagte hatte dem Arbeiter Z., mit dem er in einer Restauration zusammentraf, auf dessen wiederholtes Bitten und Drängen um Schnaps in Abwesenheit des Wirths eine ein größeres Maß enthaltende Flasche aus den im Zimmer befindlichen Vorräthen des Wirths mit Branntwein gefüllt und gegeben. Z. hatte darauf die Flasche ohne abzusetzen in Gegenwart des Angeklagten geleert und war in Folge dieses übermäßigen Schnapsgenusses gestorben. Der Angeklagte ist deshalb wegen fahrlässiger Tödtung verurtheilt und seine Revision verworfen worden aus folgenden Gründen:

Der erste Richter hat in objektiver Beziehung als erwiesen festgestellt, daß nicht die einige Tage vorher aufgetretene Krankheit, sondern der schnelle Genuß der ihm vom Angeklagten zum Trunke gereichten Menge Spiritus die wesentliche und hauptsächliche Ursache des Todes des Z. gewesen ist. Diese Feststellung wird zwar von der Revision deshalb als nicht gerechtfertigt angefochten, weil der Sektionsbefund eine bestimmte Todesursache und insbesondere den Genuß von Alkohol als solche nicht ergeben habe. Aber sie ist eine lediglich thatsächliche, welche gemäß §§ 260, 376 StPO. der Nachprüfung des Revisionsrichters entzogen ist und ohne Rechtsirrthum darauf gegründet werden konnte, daß jedenfalls die Krankheit nicht als die alleinige Todesursache erwiesen, daß der schnelle Genuß einer solchen Menge Spiritus bei dem geschwächten Körper des Z. dessen Tod herbeizuführen geeignet war, und daß dieser Tod im unmittelbaren Zusammenhange mit dem Genusse in wenigen Stunden nachher eingetreten ist. Rechtliche Bedenken gegen die Annahme des ursächlichen Zusammenhanges zwischen dem Spiritusgenusse und dem Tode des Z. liegen sonach nicht vor, und es kann nur in Frage kommen, ob in subjektiver Beziehung dem Angeklagten ein fahrlässiges Verschulden zur Last zu legen ist. Ein solches aber hat der erste Richter ohne ersichtlichen Rechtsirrthum darin gefunden, daß der Angeklagte obwohl er den Z. als Säufer kannte und deshalb bei Anwendung nur gewöhnlicher Aufmerksamkeit und Sorgfalt sich überzeugt halten mußte, daß Z. den ihm vorgesetzten Trunk mit Säufergier genießen und dadurch sich

den Tod zuziehen könne, dennoch ihm Spiritus bz. Branntwein in solcher Menge nicht nur verabreichte, sondern auch in einem minutenlangen Zuge mit einem Male unbehindert austrinken ließ. Damit ist die Fahrlässigkeit des Angeklagten in Bezug auf den Tod des Z. und als dessen Ursache bedenkenfrei festgestellt, und es ist ein lediglich gegen diese Feststellung und die ihr zu Grunde liegende Beweiswürdigung gerichteter, mithin nach §§ 260, 376 StPO. nicht beachtlicher Angriff, wenn die Revision geltend macht, daß die Voraussehbarkeit des schleunigen, in einem Zuge erfolgten Genusses nicht begründet sei. Auch darin hat der erste Richter den Begriff der Fahrlässigkeit nicht verkannt, daß er das unterlassene Eingreifen des Angeklagten beim Leeren der Flasche seitens des Z. mitberücksichtigt. Denn dies Eingreifen hätte möglicherweise nach den thatsächlichen Ermittelungen des ersten Richters die tödtliche Folge des Genusses abwenden können, und seine Unterlassung konnte insofern auch als eine mitwirkende Vernachlässigung der Vorsicht angesehen werden, welche die Verabreichung einer solchen Menge Branntweins zum alsbaldigen Genusse dem Angeklagten zur Pflicht machte. Uebrigens hat auch der erste Richter gerade in dieser Verabreichung, nicht in dem Nichthindern des Angeklagten das eigentlich fahrlässige Verschulden desselben gefunden, und es ist eine völlig haltlose Annahme der Revision, daß aus der Begründung des Urtheils gefolgert oder als die ihm zu Grunde liegende Rechtsansicht des ersten Richters entnommen werden könne, daß auch das Nichteingreifen Dritter Selbstmördern gegenüber den Thatbestand der fahrlässigen Tödtung erfülle.

StPO. § 54. Ist durch die Sachlage die Möglichkeit gegeben, daß der Zeuge bei der Angabe seiner Wissenschaft von der Sache Punkte berühren muß, deren Darlegung ihm die Gefahr strafgerichtlicher Verfolgung zuziehen würde, so ist er befugt, die Darlegung seiner Kenntniß und somit sein Zeugniß überhaupt zu verweigern.

Urth. IV S. v. 24. April 1891 gegen W. u. Gen.

Gründe: Ausweislich des Sitzungsprotokolls sollte in der Hauptverhandlung S. unter Aussetzung der Beeidigung als Zeuge vernommen werden. Er erklärte jedoch, daß er sich weigere, ein Zeugniß abzugeben. Obschon der Vertheidiger wiederholt seine Vernehmung beantragte, wurde doch von derselben Abstand genommen. Den die Aussetzung anordnenden Gerichtsbeschluß bekämpft die Revision mit der Behauptung, daß er den § 54 StPO. verletze. Zur Begründung des allerdings auf den § 54 cit. gestützten Beschlusses führt die Vorinstanz aus, Gegenstand der Vernehmung des S. sei lediglich der Beweissatz gewesen, daß ihn die Angeklagten, wissend, daß er wegen Körperverletzung bestraft worden und sich der Strafvollstreckung durch Verbergen entziehe, bei sich aufgenommen und, um ihn der weiteren Strafvollstreckung zu entziehen, bei sich verborgen hätten. Da nun der Vertheidiger seine Absicht, dem Zeugen Fragen vorzulegen, welche mit diesem Beweissatze nicht zusammenhingen, nicht geltend gemacht, das Gericht aber angenommen, daß sich Zeuge der Anstiftung der Angeklagten zu der ihnen zur Last gelegten Begünstigung verdächtig gemacht, so würde der Zeuge, wenn er den Beweissatz bestätigt, auch seine Theilnahme an der That zu bekunden gehabt und sich somit der Gefahr strafgerichtlicher Verfolgung ausgesetzt haben."

Der Revisionsangriff erscheint nicht begründet. Allerdings gewährt der § 54 dem Zeugen nicht das Recht, sein Zeugniß überhaupt zu verweigern, sondern giebt ihm nur die Befugniß, die Auskunft auf einzelne und zwar solche Fragen abzulehnen, deren Beantwortung ihm die Gefahr strafgerichtlicher Ver-

Digitized by Google

folgung zuziehen würde. Da jedoch nach § 68 StPO. der Zeuge zunächst und bevor einzelne Fragen über den Sachverhalt an ihn gerichtet werden, zu veranlassen ist, seine Wissenschaft von dem Gegenstande der Vernehmung im Zusammenhange anzugeben, so kann sehr wohl die Sachlage so beschaffen sein, daß der Zeuge zur Verweigerung einer Kundgebung dieser seiner Wissenschaft, also seines Zeugnisses befugt ist. Es erscheint die Möglichkeit nicht ausgeschlossen, daß der Zeuge eine wahrheitsgemäße Darstellung von dem ihm bekannten den Gegenstand der Untersuchung bildenden Ereignisse nicht zu geben vermag, ohne dabei seiner eigenen Thätigkeit zu gedenken, die ihm gegenüber Grundlage einer strafgerichtlichen Verfolgung werden könnte. Ob die Voraussetzungen einer solchen Möglichkeit gegeben, kann nur aus den konkreten Umständen des Einzelfalles beurtheilt werden. Die Vorinstanz hat ihre Erwägungen dargelegt, und lassen diese dem Verdachte nicht Raum, daß sie auf einem Rechtsirrthume beruhen. S. ist in der Beweismittelliste der Anklageschrift als Zeuge aufgeführt, ohne daß die Thatsachen, für welche sein Zeugniß Beweisquelle sein sollte, bezeichnet sind. Ohne Rechtsirrthum konnte daher die Vorinstanz annehmen, daß die den Angeklagten zur Last gelegte That in vollem Umfange den Gegenstand seiner Vernehmung zu bilden habe. Sie konnte deshalb gemäß § 68 ihn veranlassen, anzugeben, was ihm von dieser That bekannt sei. Würde sich nun seine Aussage auf diejenigen Thatsachen zu beschränken gehabt haben, welche im angefochtenen Beschlusse als zu bekundender Beweissatz angegeben, so bliebe unerfindlich, wie ein solches Zeugniß ihn der Gefahr strafgerichtlicher Verfolgung aussetzen könnte. Allein die Grenzen eines wahrheitsgemäßen Zeugnisses giebt die im § 61 vorgeschriebene Norm des Zeugeneides an. Nach ihr hat der Zeuge seine volle Wissenschaft von dem den Gegenstand seiner Vernehmung bildenden Ereignisse in seinem ganzen Umfange anzugeben und darf nichts verschweigen, auch nicht erst prüfen, ob die ihm bekannten Thatsachen als erhebliche oder unerhebliche anzusehen seien.

Nun ist die Vorinstanz in thatsächlicher Würdigung der ganzen Sachlage zu der rechtlich bedenkenfreien Annahme gelangt, daß sich der Zeuge der Anstiftung der Angeklagten zu der ihnen zur Last gelegten That verdächtig gemacht habe. Sie mußte daher auch weiter annehmen, daß der Zeuge, wenn er seiner Zeugenpflicht voll und ganz genügen wollte, auch seiner eigenen Anstiftungsthätigkeit gedenken müsse, da dieselbe einen nicht unwesentlichen Theil jenes durch Berufung auf sein Zeugniß unter Beweis gestellten Ereignisses darstellte. Wenn sie auf Grund dieser Erwägungen die Weigerung des S., über dieses Ereigniß Zeugniß abzulegen, für berechtigt erachtete, so ist nicht ersichtlich, daß sie gegen den § 54 StPO. verstoßen habe.

StGB. § 240. **Wird dem Miether einer Stube vom Vermiether die Klinke der Thür fortgenommen, so daß diese von außen nicht zu öffnen ist, so kann in dieser Handlung selbst dann, wenn sich der Miether zur Zeit der That in der Stube befindet, eine gegen die Person des Miethers gerichtete Gewalt gefunden werden.** Urth. IV S. v. 28. April 1891 gegen K.

vgl. Archiv Bd. 35 S. 63, 37 S. 280 (Wegreißen einer Sache), 37 S. 365, 38 S. 179.

Gründe: Die Revision kann keinen Erfolg haben. Es ist ihr nicht zuzugeben, daß die Vorinstanz den § 240 durch unrichtige Anwendung, insbesondere das Thatbestandsmerkmal der Gewalt durch irrige Auffassung verletzt habe. Allerdings genügt eine lediglich gegen Sachen geübte Gewalt nicht, vielmehr erfordert das Gesetz eine gegen die Person des Genöthigten gerichtete Gewalt, und ist deshalb ein Gewaltakt gegen Sachen nur dann ausreichend, wenn er wenigstens

mittelbar oder in seiner Wirkung eine Richtung gegen die Person hatte und mit dem beabsichtigten Erfolge in ursachlichem Zusammenhange stand (Entsch. 9 S. 58).

Daß die Vorinstanz dies verkannt, ist nicht ersichtlich. Nach ihren Feststellungen hat Angekl., um die Zahlung der Miethsrückstände zu erzwingen, also die O.'schen Eheleute zur Berichtigung derselben zu nöthigen, beim Verlassen der O.'schen Stube die Thürklinke abgezogen und fortgenommen, auch demnächst ihre Rückgabe verweigert. Ohne Grund stellt die Revision in Abrede, daß sich diese Handlung als eine gegen die Thüre gerichtete Gewalt darstelle. Als Gewaltakt gegen eine Sache kann ohne Rechtsirrthum jede Handlung angesehen werden, durch welche die Sache in eine Lage gebracht wird, in der sie ihrem bestimmungsmäßigen Gebrauche entzogen ist. Da nun die Vorinstanz thatsächlich festgestellt hat, daß die Stubenthüre, sobald die Thürklinke abgezogen, von außen nicht geöffnet werden konnte, so ist ihre Annahme, daß in der Wegnahme der Klinke eine Gewalthandlung gegen die Thüre zu erblicken, rechtlich nicht zu beanstanden.

Nun ist aber weiter festgestellt, daß die Familie O., nachdem die verehl. O. das Zimmer verlassen und die Thüre zugemacht hatte, diese zu öffnen außer Stande war und nicht nur, weil von der Benutzung ihrer Wohnung ausgeschlossen, obdachlos geworden, sondern auch am Gebrauch ihrer in der Wohnung befindlichen Sachen gehindert war. Ohne rechtlich zu irren, ist die Vorinstanz auf Grund dieser Feststellung zu der Annahme gelangt, daß das Verhalten des Angeklagten, wie es sich im Wegnehmen der Thürklinke und in der Verweigerung der Rückgabe derselben bethätigte, mittelbar in seinen Folgen auch eine Einwirkung auf den Körper der Mitglieder der Familie O. ausübte und ausüben sollte. Denn war ihnen das Betreten ihrer Wohnung unmöglich gemacht, so waren sie nicht allein derjenigen Hülfsmittel beraubt, welche ihnen der Gebrauch ihrer in der Wohnung befindlichen Sachen als Schutz gegen äußere Einflüsse gewährte, sondern auch allen den Witterungsunbilden ausgesetzt, die ein Aufenthalt ohne eine Wohnung, eine Obdachlosigkeit, mit sich bringt. Die Vorinstanz führt über die Wirkungen des „gewaltsamen Vorgehens" des Angeklagten aus, es sei durch dasselbe die Familie O. in der Ausübung ihrer Rechte und in der Befriedigung ihrer nothwendigsten Bedürfnisse behindert worden. Man mag zugeben, daß die Wirkung der vom Angeklagten geübten Gewalt, soweit sie sich in einer Behinderung bei Ausübung von Rechten zeigte, für den Thatbestand des § 240 gleichgültig ist, da sie sich als eine Einwirkung auf den Körper der Genöthigten nicht charakterisirt. Dagegen hat die Vorinstanz durch die weitere Wendung offenbar alle diejenigen Folgen zum Ausdruck bringen wollen, welche sich in dem Begriffe der Obdachlosigkeit darstellen.

Endlich bemängelt die Revision noch die Annahme der Vorinstanz, daß das Wegnehmen der Klinke für die eingetretenen Folgen kausal gewesen sei. Dem ist nicht beizutreten. Zwar ist es richtig, daß die in der Ausschließung aus der Wohnung bestehenden Folgen nicht unmittelbar durch das Wegnehmen der Thürklinke herbeigeführt worden sind, sondern durch den Umstand, daß die allein in der Wohnung anwesende O. mit ihrem im Säuglingsalter befindlichen Kinde dieselbe verließ und die Thüre schloß. Da jedoch nach den vorinstanzlichen Feststellungen der Angeklagte durch das Wegnehmen der Klinke die Bewohnbarkeit der Stube zu beseitigen beabsichtigte, somit den eingetretenen Erfolg in sein Wollen aufgenommen hatte, so war die Vorinstanz rechtlich nicht gehindert, eine Kausalität zwischen seiner Handlung und dem Eintritt des Erfolges als gegeben anzunehmen. Es findet diese Annahme eine Unterstützung auch in der Thatsache, daß sich der Angeklagte geweigert hat, die fortgenommene Klinke zurückzugeben.

Digitized by Google

StGB. § 61. Für den Beginn der Antragsfrist genügt es, wenn der Berechtigte von der That in ihren wesentlichen Bestandtheilen Kenntniß hat; es ist nicht erforderlich, daß sich seine Kenntniß auf alle Einzelheiten der That und die näheren Umstände derselben erstreckt. Dagegen muß sie sich nicht blos auf den objektiven Thatbestand beziehen, sondern auch das die Strafbarkeit bedingende subjektive Schuldmoment umfassen.

Urth. IV S. v. 5. Mai 1891 gegen L.

Gründe: Daß die Annahme der Vorinstanz, nach welcher der Strafantrag vom 16. Jan. 1890 verspätet sei und ein rechtzeitig gestellter Antrag nicht vorliege, auf einer rechtsirrigen Auslegung des § 61 beruhe, ist nicht anzuerkennen. Nach dem § cit. beginnt die Frist zur Stellung des Antrags mit dem Tage, an welchem der Antragsberechtigte von der Handlung und von der Person des Thäters Kenntniß erlangt. Die Vorinstanz sieht nur als erwiesen an, es habe der v. H., dessen Antragsberechtigung als gesetzlicher Vertreter des Verletzten, seines Mündels Friedrich v. H. nicht in Frage gestellt ist, bereits im Febr. 1889 auf Befragen von seinem Mündel erfahren, daß er dem Angeklagten zwei Bürgschaftsscheine für zwei seiner Mutter gegebene Darlehne ausgestellt habe. Diese Thatsache wird von der Vorinstanz als genügende Grundlage für ihre Folgerung angenommen, daß v. G. bereits im Febr. 1889 die im § 61 erforderte Kenntniß von derjenigen Handlung des Angeklagten gehabt habe, deren Verfolgung er im Antrage vom 16. Jan. 1890 verlangt hat. Insbesondere ist von ihr kein Werth darauf gelegt worden, daß die Angaben des Friedrich v. H. über die Höhe der durch seine Bürgschaft gedeckten Summen, die er nur auf 1000 Mark und 500 Mark angegeben, mit der Wahrheit nicht übereinstimmten.

Die Revision bekämpft diese Annahme. Sie ist der Ansicht, daß die dem Antragsberechtigten gemachte Mittheilung nicht geeignet war, ihm eine Kenntniß zu verschaffen, welche den Anforderungen des § 61 genügt. Sie meint zuvörderst, daß die auf sie gegründete Kenntniß eine zu allgemeine gewesen und nicht diejenigen konkreten Handlungen, auf die es hier ankomme, getroffen, insbesondere nicht auch die sie konkretisirende Zeit der Ausstellung der Erklärungen und deren, die Anwendbarkeit des § 301 StGB. bedingenden Inhalt umfaßt habe und habe umfassen können. Die Richtigkeit dieser Behauptung soll sich auch aus der demnächst vom Antragsteller gegen den Angeklagten angestellten Klage auf Herausgabe jener Schriftstücke ergeben.

Wenn nun auch bei der Beschaffenheit der erhobenen Beschwerde die Heranziehung des Inhalts der Proceßakten nicht unstatthaft ist, so erscheint sie doch nicht erforderlich. Da nämlich der Begriff der Handlung im Sinne des § 61 cit. mit dem der That im § 263 StPO. identisch ist, mithin auch derselben Auslegung unterliegt, wie dieser (cfr. Entsch. in Straff. 5 S. 97), so genügt es, wenn im Antrage das Ereigniß, welches der strafrechtlich zu verfolgenden That zu Grunde liegt, so individualisirt ist, daß es von anderen bedenkenfrei unterschieden werden kann. Es ist ebensowenig erforderlich, daß der Antragsteller die rechtliche Qualifikation der That angiebt, wie es eine processuale Nothwendigkeit ist, daß er die That in allen ihren Einzelheiten bezeichnet. Demgemäß muß es auch ausreichen, wenn die im § 61 gedachte Kenntniß gleichfalls eine weitergehende nicht ist. So hat auch das Reichsg. (Entsch. 10 S. 141) angenommen, daß eine Kenntniß aller Einzelheiten des angezeigten Vergehens nicht erforderlich ist, um den Lauf der Antragsfrist zu begründen. Es vermag daher der Umstand, daß der Antragsteller die Einzelheiten der von ihm dem Angeklagten zur Last gelegten That, insbesondere das Datum der von seinem

Mündel ausgestellten Bürgschaftserklärungen und die Höhe derjenigen Summen, für welche er die Bürgschaft übernommen, nicht oder doch nicht genau kannte, die Anwendbarkeit des § 61 nicht auszuschließen. Wollte man der Ansicht der Revision nachgehen, so würde man zu dem unannehmbaren und vom Gesetzgeber sicherlich nicht gewollten Ergebniß gelangen, daß in den weitaus meisten Fällen die Frist zur Antragstellung erst mit dem Abschluß einer gerichtlichen auf eidliche Aussagen gestützten Untersuchung des betr. Vorgangs beginnen könnte.

Sodann bemängelt die Revision die vorinstanzliche Annahme noch insofern, als sie Feststellungen darüber vermißt, daß die Kenntniß des Antragstellers schon damals den vollen Thatbestand des im § 301 StGB. bedrohten Delikts, somit auch das zu demselben gehörige subjektive Schuldmoment umfaßt habe. Sie verlangt also besondere Feststellungen, nach welchen der Antragsteller Kenntniß auch davon gehabt, daß der Angeklagte den Leichtsinn oder die Unerfahrenheit des Friedrich v. H. benutzt und in gewinnsüchtiger Absicht gehandelt habe. Ihr ist nicht beizutreten. Die im § 301 StGB. bedrohte Strafthat setzt sich zusammen aus Thatbestandsmerkmalen, die theils in objektiv wahrnehmbaren Handlungen (objektiver Thatbestand), theils in sog. inneren Thatsachen (subjektives Schuldmoment) bestehen. Da nur der Zusammenfluß beider Momente die strafbare That bildet, so kann allerdings die Kenntniß, welche sich nur auf die ersteren Handlungen bezieht, als Kenntniß der Handlung im Sinne des § 61 nicht angesehen werden. Indeß kommt in Betracht, daß die Kenntniß von den subjektiven Merkmalen, da sie auf inneren Vorgängen beruhen, nur durch Schlußfolgerungen aus den zur äußeren Erscheinung gelangten Thatsachen gewonnen werden kann. Hiervon ausgehend hat das Reichsg. in dem angezogenen Urth. v. 7. Febr. 1884 (Entsch. 10 S. 141) angenommen, es setze die Kenntniß von der Handlung im Sinne des § 61 voraus, daß der Berechtigte solche Thatsachen erfahren habe, welche zu einem Schlusse auf die Beschaffenheit der That in ihren wesentlichen Beziehungen berechtigen. Wenn nun die Vorinstanz als erwiesen ansieht, daß der v. H. die Ausstellung der Bürgschaftserklärungen von seinem Mündel selbst, also einer ihm ihrem Charakter nach wohlbekannten Person erfahren, und daß ihm dieser auch den Zweck der Abgabe der Erklärungen mitgetheilt, so konnte sie, ohne rechtlich zu irren, annehmen, er habe von Thatsachen Kenntniß erlangt, welche ihn zu dem Schlusse auf das Vorhandensein einer Zuwiderhandlung gegen § 301 StGB. berechtigten. Sie konnte umsomehr zu dieser Annahme gelangen, als er, wie sie feststellt, bekundet hat, er sei darüber nicht im Zweifel gewesen, daß das Ausstellen der Bürgschaftserklärungen Seitens seines Mündels, wenn sie auch nur über 1500 Mark gelautet hätten, für den Angeklagten strafbar gewesen sei.

Die Revision, welche diese Ausführungen bekämpft, beruft sich für ihre Ansicht auf das Urtheil des Reichsg. v. 18. Febr. 1882 (Entsch. 6 S. 48). Allein es steht ihr dasselbe schon deshalb nicht zur Seite, weil es, wenn es auch den Fall des § 301 behandelt, doch nicht von der Kenntniß des gesetzlichen Vertreters, sondern von der des Minderjährigen selbst spricht. Uebrigens setzt sich die in demselben vertretene Rechtsansicht, es müsse sich der Minderjährige bewußt sein, daß sein Leichtsinn oder seine Unerfahrenheit benutzt worden, und der Thäter in gewinnsüchtiger Absicht gehandelt habe, mit den Ausführungen im Urth. v. 7. Febr. 1884 nicht in Widerspruch, da das erforderte Bewußtsein des Minderjährigen sich als der Schluß aus den dem Minderjährigen bekannten Thatsachen, wie er in diesen betont wird, charakterisirt.

StPO. § 243. Der Antrag auf Vernehmung eines **drei Jahre alten** Kindes als Zeugen kann ohne Rechtsirrthum mit der Begrün-

dung abgelehnt werden, daß der Aussage des Kindes, wenn sie mit dessen gleich nach dem zu bekundenden Vorfall den Eltern gemachten Angaben nicht übereinstimmen sollte, kein Glaube geschenkt werden würde.

Urth. II S. v. 5. Mai 1891 gegen W.

Aus den Gründen: Der Angeklagte ist auf Grund der Schlußfeststellung, daß er am . . . zu . . . mit der drei Jahre alten Elisabeth W. unzüchtige Handlungen vorgenommen u. s. w., wegen Verbrechens wider die Sittlichkeit . . . verurtheilt.

Ohne Grund rügt er Beschränkung seiner Vertheidigung im Sinne des § 377[8] StPO. Ausweislich des hierbei nach §§ 273, 274 StPO. maßgebenden Sitzungsprotokolles hatte der Vertheidiger in der Hauptverhandlung princip. Freisprechung eventl. Vertagung der Sache und Ladung der kleinen W. als Zeugin beantragt. Da hiernach vor der Würdigung des Beweisantrages die Schuldfrage erwogen werden mußte, erfolgte der Bescheid auf den Antrag erst in den Urtheilsgründen. (Vgl. Urth. des Reichsger. v. 16. Dez. 1879, v. 22. April 1880, v. 13. Jan. 1881, Entsch. Bd. 1 S. 34, 394, Bd. 3 S. 222.)

In den Urtheisgründen ist die Ablehnung des Beweisantrages dahin motivirt:

„Die Aussage der drei Jahre alten Elisabeth W. vor Gericht würde auf die Ueberzeugung des Gerichts keinen Einfluß haben; bei der großen Jugend der kleinen W. sei anzunehmen, daß sie überhaupt nichts vor Gericht aussagen würde. Würde sie aber aussagen, dann könnte sie entweder das bestätigen, was sie ihren Angehörigen über den Vorfall mitgetheilt habe, oder ihre früheren Mittheilungen zurücknehmen und bestreiten. Aber auch für diesen letzteren Fall würde der Gerichtshof ihr keinen Glauben beimessen, sondern dem folgen, was sie ihren Eltern und ihrer Tante über den Vorfall erzählt habe, und zwar mit Rücksicht darauf, daß sie diese Mittheilungen „am Tage nach dem Vorfall" gemacht, und daß auch der objektive Befund das bestätigt habe, was sie (damals) gesagt habe."

Durch die in dieser Weise begründete Ablehnung des Beweisantrages ist die Vertheidigung des Angeklagten nicht unzulässig beschränkt. Zwar darf im Allgemeinen die Vernehmung eines Zeugen über Thatsachen, welche das Gericht weder als richtig unterstellt, noch für einflußlos auf die Entscheidung erachtet, nicht in Rücksicht auf die bereits erbrachten Beweise abgelehnt werden, da sich in der Regel erst nach der Vernehmung des Zeugen beurtheilen läßt, welchen Einfluß seine Aussage auf den festzustellenden Sachverhalt haben konnte (vgl. Urth. des Reichsger. v. 6. Febr. 1880, Entsch. 1 S. 189, sowie v. 20. Juni 1880, 7. Dez. 1881, 20. Juni 1884 Rechtspr. 2 S. 126, 3 S. 768, 6 S. 453). Diese Regel setzt aber voraus, daß nicht in der Person des vorgeschlagenen Zeugen besondere Gründe vorliegen, welche von vorn herein ergeben, daß dem Zeugen, wenn er die in seine Wissenschaft gestellte Thatsache vor Gericht bestätigen sollte, kein Glauben geschenkt werden, seine Aussage also ohne Einfluß auf die Entscheidung sein würde (vgl. Urth. des Reichsger. v. 23. Dezemb. 1881, Entsch. 5 S. 312, und v. 3. Febr. 1888, Rspr. 10 S. 92). Hier liegt nach der Begründung des Ablehnungsbeschlusses ein solcher Ausnahmefall vor. Die Feststellung der vom Angeklagten mit der dreijährigen Elisabeth W. vorgenommenen unzüchtigen Handlung ist auf die eidlichen in der Hauptverhandlung abgegebenen Aussagen der Eltern und der Tante des genannten Kindes über die ihnen am Tage nach dem Vorfalle bezüglich des letzteren von dem Kinde gemachten, durch den objektiven Befund als richtig bestätigten Mittheilungen gestützt.

Zweifellos sollte durch die, ohne spezielle Bezeichnung des Beweisthema geschehene Berufung auf das Zeugniß des Kindes der Gegenbeweis dahin geführt werden, daß der Angeklagte die inkriminirte, von dem Kinde seinen Ange-

hörigen mitgetheilte Handlung mit dem Kinde nicht vorgenommen habe. Die Strafkammer verkennt nun keineswegs, daß die StPO. der Regel nach Niemand, also auch nicht Kinder, für unfähig erklärt, als Zeuge vernommen zu werden, lehnt vielmehr die erst in der Hauptverhandlung beantragte gerichtliche Vernehmung des dreijährigen Kindes als Zeuge wesentlich aus dem Grunde ab, weil mit Rücksicht auf die große Jugend des Kindes bei einem etwaigen Widerspruch zwischen den am Tage nach dem Vorfalle vom Kinde seinen Angehörigen gemachten — durch den objektiven Befund bestätigten — Mittheilungen und einer späteren Aussage vor Gericht den erstgedachten Mittheilungen Glauben beizumessen sein würde. Wenn die Strafkammer hiernach bezüglich der von dem Kinde bereits gemachten und der nach dem Beweisantrage von ihm zu erfordernden Auslassungen einerseits das innige Verhältniß des dreijährigen Kindes zu seinen nächsten Angehörigen und andererseits dessen ungewohnte Stellung gegenüber von ihm fremden Gerichtspersonen in einer Gerichtssitzung erwägt; und ferner die verschiedene Kraft des Erinnerungsvermögens des so jungen Kindes, je nachdem es sich bei seinen Mittheilungen bz. Auslassungen um einen erst am Tage vorher vorgefallenen oder um einen mehrere Monate zurück liegenden Vorfall handelt, in Betracht zieht, und dabei von vorn herein zu der Ueberzeugung gelangt, daß eine etwa dem Angeklagten günstige spätere Aussage des Kindes vor Gericht die früheren Mittheilungen von den Angehörigen nicht zu entkräften vermöge, so sind dies thatsächliche für den konkreten Fall aus der Persönlichkeit des als Zeuge vorgeschlagenen Kindes entnommene Erwägungen und Feststellungen, welche dem Thatrichter nicht den Vorwurf zuziehen können, daß er durch Ablehnung des Beweisantrages dem Urtheile über das Ergebniß des nicht erhobenen Beweises hinsichtlich der Schuld des Angeklagten vorgegriffen habe.

StPO. §§ 248, 244. 1. Aus dem Umstande, daß der Inhalt einer Urkunde in den Urtheilsgründen angegeben wird, folgt nicht nothwendig, daß die Urkunde selbst Erkenntnißquelle für diese Angabe gewesen ist.

2. Dadurch, daß eine als Beweismittel in der Beweismittelliste der Anklageschrift aufgeführte Urkunde sich bei den Akten befindet, wird sie noch nicht zu einem „herbeigeschafften" Beweismittel. Urth. II S. v. 5. Mai 1891 gegen B.

Aus den Gründen: Am Schlusse der Anklageschrift waren verschiedene Akten und Erkenntnisse, eine Klage und ein in den Akten befindlicher Vertrag in Bezug genommen. Ausweislich des Sitzungsprotokolls gab die Angeklagte auf Vorhalt die in der Anklage erwähnten Prozesse und den Abschluß jenes Vertrages als richtig zu. Im Uebrigen geschieht der fraglichen Schriftstücke in dem Protokolle keine Erwähnung. In der Revisionsschrift wird ausgeführt, daß dieses Verfahren gegen die Vorschriften der §§ 244, 248 StPO. verstoße; es wird behauptet, daß die gedachten Beweisstücke zur Hauptverhandlung herbeigeschafft, und daß sie auch zum Zweck des Beweises benutzt worden seien. Die stattgehabte Benutzung entspreche aber nicht dem cit. § 248, denn hiernach hätten die Schriftstücke verlesen und, daß solches geschehen, zu Protokoll festgestellt werden müssen, auch eine etwaige Vorlegung seitens des Vorsitzenden würde nur dann genügt haben, wenn er mündliche Mittheilungen daraus gemacht und auf Grund derselben gewisse Thatsachen konstatirt hätte, was jedoch das Protokoll nicht ergebe. Sei aber die Beweisaufnahme nicht auf die gedachten Schriftstücke erstreckt, so erscheine eventl. § 244 verletzt, weil Staatsanwaltschaft und Angklagte nicht über die Beschränkung der Beweisaufnahme einverstanden gewesen seien.

Digitized by Google

Die erhobene Rüge erscheint nicht begründet. Nach dem in dieser Beziehung beweisenden Sitzungsprotolle (StPO. § 274) ist anzunehmen, daß die Beweisaufnahme in der Hauptverhandlung auf die in der Anklageschrift, offenbar als Beweismittel, in Bezug genommenen Schriftstücke nicht erstreckt worden ist. Der oben erwähnte Protokollvermerk, der in der Revisionsschrift für das Gegentheil in Bezug genommen wird, ergiebt eine Benutzung der Schriftstücke als Beweismittel nicht; beurkundet wird dadurch nur, daß Angeklagte auf Vorhaltung (sc. des Vorsitzenden) die Thatsache der in der Anklageschrift erwähnten Processe, d. h. daß dieselben geführt seien, sowie den Abschluß des mehrfach gedachten Vertrages als richtig zugegeben habe. Ebensowenig aber ist die Benutzung der Schriftstücke als Beweismittel mit der Revisionsschrift daraus zu folgern, daß — angeblich — in den Urtheilsgründen Einzelheiten aus diesen Akten angeführt werden, welche durch die Aussagen der Zeugen deshalb nicht festgestellt seien, weil ausweislich des Protokolles die Zeugen in der Hauptverhandlung die gleichen Bekundungen, wie im Vorverfahren gemacht hätten und — wie offenbar sinngemäß zu ergänzen ist — hierin jene Einzelheiten aus den Akten sich nicht finden. Allein wenn auch im Sitzungsprotokolle bezüglich des sachlichen Inhalts der Aussagen sämmtlicher Zeugen übereinstimmend angegeben ist, daß sie dieselben Aussagen, wie in früheren Verhandlungen gemacht hätten, so rechtfertigt dies doch nicht den von Beschwerdeführerin daraus gezogenen Schluß; denn das Sitzungsprotokoll über eine vor einer Strafkammer stattgehabte Hauptverhandlung ist nach § 273 StPO. nicht dazu bestimmt, die Ergebnisse der Beweisaufnahme zu beurkunden; die wesentlichen Ergebnisse der Vernehmungen sind vielmehr — von der Ausnahmevorschrift des Abs. 3 das. abgesehen — in ein solches Protokoll nicht aufzunehmen.

Diesem Standpunkt gegenüber kann von einer Verletzung des § 248 keine Rede sein.

Aber auch die eventl. behauptete Verletzung des § 244 liegt nicht vor, da aus dem Sitzungsprotokolle in keiner Weise hervorgeht, daß die fragl. Schriftstücke in der Hauptverhandlung als Beweismittel bezeichnet und die erfolgte Herbeischaffung derselben festgestellt ist. Dies ist aber nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts erforderlich, damit ein Schriftstück als „herbeigeschafftes Beweismittel" im Sinne des § 244 erachtet werden kann. Da die gedachte Voraussetzung nicht zutrifft, bedurfte es auch des Einverständnisses der Staatsanwaltschaft und der Angeklagten mit der Abstandnahme von der Beweisaufnahme nicht.

StPO. § 263. Eine verhängte militärische Disciplinarstrafe für ein Vergehen, bei welchem eine disciplinarische Bestrafung nicht zugelassen, ist nicht geeignet, den Einwand des ne bis in idem zu begründen. Urth. II S. v. 20. Mai 1891 gegen B.

Aus den Gründen: Gegen den Angeklagten ist der Thatbestand des § 122 Mil. StGB. festgestellt. Die Revision erachtet die Strafverfolgung nach dem Grundsatz non bis in idem deshalb für ausgeschlossen, weil der Angeklagte wegen desselben Vergehens von seinem damaligen Kompagniechef einen Verweis erhalten habe. Dieser Ansicht kann nicht beigetreten werden.

Ein Verbrauch der Strafklage tritt der Regel nach nur ein durch strafgerichtliche Entscheidungen. Entscheidungen, welche gegen einen Beamten Disciplinarstrafen verhängen, sind kein Hinderniß für eine spätere Strafklage. Bezüglich der Militärpersonen muß indeß anerkannt werden, daß das Disciplinarstrafrecht der Vorgesetzten in das Gebiet des Kriminalrechts hinübergreift. Im § 3 des Einf.-Ges. zum Mil.-StGB. wird zwar als Regel ausgesprochen, daß eine Bestrafung in Gemäßheit des Mil.-StGB. nur auf Grund eines ge-

richtlichen Erkenntnisses erfolgen kann; im Absatz 2 des § 3 wird aber für „leichtere Fälle“ eine Ahndung verschiedener, speziell bezeichneter, im Mil.-StGB. aufgeführter Vergehen im Disciplinarwege unter gewissen Einschränkungen zugelassen. Erfolgt nun auf Grund des Abs. 2 § 3 seitens des zuständigen militärischen Vorgesetzten eine Ahndung eines der bezeichneten Vergehen im Disciplinarwege, so steht allerdings einem späteren strafgerichtlichen Verfahren der Grundsatz non bis in idem entgegen, und zwar nach einer der in der Doktrin geltend gemachten Ansichten allgemein, nach einer anderen Ansicht nur bei vorausgegangenem ausdrücklichen oder stillschweigenden Verzichte des Gerichtsherrn auf gerichtliche Untersuchung. (Vgl. Brauer, Handb. des D. Militärstrafr. S. 10, Hecker, Lehrb. des D. Militärstrafr. S. 13, Koppmann, Militärstrafgesetzbuch zu § 3 Einf.-Ges.).

Im vorliegenden Falle bedarf es indeß keines Eingehens auf diese Streitfrage; denn zweifellos kann der Grundsatz non bis in idem dann nicht Platz greifen, wenn eine strafbare Handlung, welche nur im strafgerichtlichen Verfahren abgeurtheilt werden durfte, im Disciplinarwege geahndet worden ist. Für das im gegebenen Falle festgestellte Vergehen gegen § 122 Mil.-StGB. ist eine Ahndung im Disciplinarwege überhaupt nicht zugelassen. Das strafgerichtliche Verfahren war also durch einen dem Angeklagten vom Hauptmann wegen derselben That ertheilten Verweis nicht ausgeschlossen. Unerheblich erscheint dabei, ob der Hauptmann, wie die Revision behauptet, irrig den Thatbestand des § 121 Mil.-StGB. für gegeben erachtet hat.

StPO. § 264. War in einem in der Revisionsinstanz aufgehobenen Urtheile auf Grund eines anderen als des im Eröffnungsbeschlusse angeführten Strafgesetzes erkannt worden, so bedarf es, wenn in der neuen Hauptverhandlung wiederum auf das im Eröffnungsbeschlusse bezeichnete Strafgesetz zurückgegangen werden soll, eines Hinweises auf den veränderten rechtlichen Gesichtspunkt nicht.

Urth. IV S. v. 26. Mai 1891 gegen P.

Aus den Gründen: Die Revision rügt Verletzung des § 264 StPO., weil in der Hauptverhandlung der Angeklagte nicht noch besonders darauf hingewiesen worden, daß seine Verurtheilung auf Grund des Abs. 1 § 184 StGB. erfolgen könne. Sie hält diesen Hinweis für eine prozessuale Nothwendigkeit, da in dem früheren, in der Revisionsinstanz aufgehobenen Urtheile die Verurtheilung des Angeklagten auf den Abs. 2 des § 184 gegründet worden. Die Rüge ist verfehlt. Es bedarf nicht erst der Erörterung, ob der Abs. 1 des § 184 ein anderes Strafgesetz im Sinne des § 264 darstellt, wie der Abs. 2 des §, vielmehr scheitert der Angriff schon daran, daß die Voraussetzungen des Hinweisungsgebotes nicht gegeben sind. Da nämlich der Hinweis nur dann zu einer gesetzlichen Nothwendigkeit wird, wenn die Verurtheilung auf Grund eines anderen als des im Eröffnungsbeschlusse angeführten Strafgesetzes erfolgen soll, so würde die Beschwerde nur dann einen gesetzlichen Boden haben, wenn entweder das frühere aufgehobene Urtheil die Stelle des Eröffnungsbeschlusses vertritt, oder in dem für das angefochtene Urtheil maßgebenden Eröffnungsbeschlusse der Abs. 2 des § 184 StGB. als das anzuwendende Strafgesetz bezeichnet ist. Keine dieser beiden Alternativen liegt vor. Durch das in der Revisionsinstanz ergangene Erkenntniß ist das frühere Urtheil aufgehoben worden und sind ihm irgend welche prozessuale Wirkungen mit Ausnahme der im § 398 Abs. 2 StPO. gedachten nicht geblieben; insbesondere ist ihm die Bedeutung und Kraft eines Eröffnungsbeschlusses für die erneute Ver-

Digitized by Google

handlung nicht beigelegt. Es bedurfte aber auch dessen nicht; denn mit der Aufhebung des Urtheils ist nicht auch die Aufhebung des Verfahrens ausgesprochen worden. Es blieb daher das Hauptverfahren aufrecht erhalten und ist demgemäß auch für die erneute Verhandlung und Urtheilsfindung der dieses Verfahren eröffnende Beschluß maßgebend. Hiernach ist es für die Frage der Nothwendigkeit eines Hinweises auf den veränderten rechtlichen Gesichtspunkt ohne Bedeutung, welcher Gesichtspunkt und welches Strafgesetz der Verurtheilung in dem aufgehobenen Erkenntnisse zu Grunde lag. In dem Eröffnungsbeschlusse vom . . . aber ist die dem Angeklagten zur Last gelegte That als eine Zuwiderhandlung gegen den § 184 StGB., nicht als eine solche gegen den Abs. 2 des § bezeichnet und auch nur § 184, nicht der Abs. 2 desselben als das anzuwendende Strafgesetz angegeben. Hiernach fehlen die Bedingungen, unter welchen das Gesetz den Hinweis verlangt, und fällt damit die erhobene Beschwerde.

StPO. § 265. Es liegt keine neue That im Sinne des § vor, wenn das historische Vorkommniß, auf dem die Anklage ruht, Thatsachen enthält, in welchen der erkennende Richter die Merkmale noch einer zweiten, mit dem in der Anklage bezeichneten Delikt realiter konkurrirenden Strafthat erblickt. Es bedarf zur sofortigen Aburtheilung derselben des im § 265 vorgeschriebenen Verfahrens nicht. Urth. IV S. v. 29. Mai 1891 gegen A.

Vgl. Archiv Bd. 36 S. 323 über den Begriff der „That" — und Bd. 37 S. 285 über die Heranziehung einer neuen That, wenn es sich um Gewerbsmäßigkeit handelt.

Aus den Gründen: Gegen den Angeklagten ist im angefochtenen Urtheile unter Anderem eine versuchte und eine vollendete Erpressung gegen die Eheleute D. festgestellt. Wegen der Vergehen gegen die Eheleute D. ist das Hauptverfahren gegen den Angeklagten durch Beschluß v. 28. Febr. eröffnet. In diesem Beschluß ist der Angeklagte allerdings, wie die Revision geltend macht, nur einer versuchten, nicht auch einer vollendeten Erpressung beschuldigt. Aber die Beschwerde findet hierin lediglich eine Verletzung des § 265, und deshalb erscheint sie nicht begründet. Die Einzelheiten des im Beschluß v. 28. Febr. dem Angeklagten zur Last gelegten Erpressungsversuchs ergeben sich aus der Anklageschrift dahin, daß er den Eheleuten D. wiederholt gedroht habe, ihren Sohn Julius zu denunziren, wenn sie ihm nicht einen von demselben unterschlagenen Betrag von 31 M. zahlen würden. Hierdurch habe er zwar nicht die 31 M., wohl aber die unter der gleichen Drohung geforderte Zahlung von 2 M. Versicherungsprämie, welche ihm Julius D. schuldete, von dessen Mutter erlangt. Dies ganze Vorkommniß hat die Anklage als eine versuchte Erpressung aufgefaßt, während der Vorderrichter zwei verschiedene selbständige Handlungen darin gefunden hat, von denen die eine, sofern der Angeklagte dadurch die 2 M. erlangt habe, sich als ein vollendetes, die andere, soweit er die Eheleute D. zur Zahlung der 31 M. habe nöthigen wollen, als ein versuchtes Vergehen gegen § 253 StGB. darstelle. Die Vorinstanz hat also die der Anklage zu Grunde liegende That nur aus einem anderen rechtlichen Gesichtspunkte beurtheilt, nicht aber eine vom Eröffnungsbeschlusse nicht umfaßte, also im Sinne des § 265 StPO. neue That angenommen, welche, wie die Revision meint, nur mit Zustimmung der Proceßbetheiligten zum Gegenstand der Aburtheilung hätte gemacht werden dürfen*).

*) Dieselben Grundsätze sind in dem Urth. II S. v. 19. Juni 1891 wider E. Rep. 1763/91 ausgesprochen. Es heißt dort:

In den Urtheilsgründen findet sich nach der Darlegung, daß Beschwerdeführer der Beihülfe sowohl zu der von dem Ehemann, als auch zu der von der Ehefrau K. ver-

Die Beschwerde konnte daher vielleicht auf § 264 a. O. gestützt werden, wenn der dort vorgeschriebene — im Sitzungsprotokoll allerdings nicht beurkundete — Hinweis auf die Veränderung des rechtlichen Gesichtspunkts nicht stattgefunden haben sollte. Eine dahin gehende Rüge ist aber nicht erhoben, es liegt auch nicht etwa nur eine, nach § 392 Abs. 2 StPO. unschädliche unrichtige Bezeichnung der verletzten Rechtsnorm vor, sondern die Beschwerde ist nicht substantiirt, weil sie nicht behauptet, daß der gesetzlich erforderliche Hinweis unterblieben sei, und diese Behauptung nach § 384 Abs. 2 a. O. zur Begründung der Revisionsanträge gehört hätte.

StGB. §§ 225, 43. **Bei der nach § 225 strafbaren Körperverletzung ist der Versuch begrifflich denkbar, und ist es nicht erforderlich, daß er in der Form einer vollendeten einfachen Körperverletzung auftritt.**

Urth. III. S. v. 4. Juni 1891 gegen Dorothee R.

Gründe: Beschwerdeführerin ist durch das angefochtene Urtheil des Schwurgerichts wegen des Versuchs der schweren Körperverletzung (§ 225 StGB.) bestraft. Sie greift die materielle Richtigkeit des Urtheils unter Hervorhebung von zwei Punkten an.

Erstlich bezweifelt sie die abstrakte Möglichkeit des Versuchs bei dem Verbrechen aus § 225; sie stellt auf: Nach dem Strafgesetze gebe es keinen selbständigen Reat der schweren Körperverletzung; in allen Fällen stehe der allgemeine Reat der Körperverletzung in Frage. In den an § 223 StGB. sich

---

übten Kuppelei sich schuldig gemacht habe, eine Ausführung dahin, daß wenn auch jedes Mal seine Handlung ein und dasselbe Motiv — die Unzucht mit der Emilie K. — untergelegen habe, dennoch zwei selbständige strafbare Handlungen vorliegen, weil in jedem der beiden Fälle der Hauptthäter eine andere Person sei. Weiter wird ausgeführt, daß auch der Eröffnungsbeschluß einen gegensätzlichen Rechtsstandpunkt nicht eingenommen habe; denn wenngleich er äußerlich die Anstiftung und Beihülfe zur Kuppelei der K.'schen Eheleute nicht geschieden habe, so sei doch die Kuppelei jedes Ehegatten als ein selbständiges Delikt angesehen und Gemeinschaftlichkeit nicht angenommen . . . .

Dem gegenüber wird in der Revisionsschrift Verletzung der §§ 263, 265 StPO. gerügt; das Hauptverfahren sei wegen eines einzigen sog. fortgesetzten Verbrechens eröffnet; die im Urtheil vorgenommene Feststellung zweier Fälle der Beihülfe als selbständiger Handlungen sei unzuläßig gewesen, da Angeklagter nicht nach § 265 seine Zustimmung dazu gegeben habe, daß zwei Fälle zum Gegenstand derselben Aburtheilung gemacht wurden.

Diese Rüge verkennt zunächst ganz die Bedeutung des § 265. Derselbe hat zur Voraussetzung, daß der Angeklagte im Laufe der Hauptverhandlung noch einer anderen That beschuldigt wird, als wegen welcher das Hauptverfahren wider ihn eröffnet worden: d. h. der Eröffnungsbeschluß darf die qu. Strafthat noch gar nicht, auch nicht unter einem anderen rechtlichen Gesichtspunkte, berührt, auf dieselbe keinerlei Bezug haben; das durch § 265 gestattete Verfahren kann nur in Ansehung solcher Straffälle Platz greifen, bezüglich deren das Hauptverfahren noch nicht eröffnet ist. Im vorliegenden Falle ist aber das Hauptverfahren eröffnet wegen Beihülfe des Angeklagten E. zur Kuppelei sowohl des Ehemannes als auch der Ehefrau K. Fraglich kann es erscheinen, ob der Eröffnungsbeschluß hierin eine und dieselbe Handlung, oder ob er darin mehrere selbständige Handlungen im Sinne des § 74 StGB. erblickt hat. Wäre das erstere der Fall, so hätte Angesichts des Umstandes, daß im angefochtenen Urtheile zwei selbständige Handlungen als vorliegend angenommen sind, der Angeklagte E. zuvor im Gemäßheit des § 264 StPO. auf die Veränderung des rechtlichen Gesichtspunkts hingewiesen werden müssen und würde in der Unterlassung hierin eine Verletzung der geb. Bestimmung liegen, während eine Verletzung des § 265 cit. nicht in Frage kommen würde. Die Gründe des angefochtenen Urtheils gehen aber davon aus, daß auch schon der Eröffnungsbeschluß zwei selbständige Fälle der Beihülfe zur Kuppelei als indizirt erachtet habe. Daß der Vorderrichter bei dieser Auslegung des Beschlusses von einer rechtsirrthümlichen Auffassung sich habe leiten lassen, tritt in der Urtheilsbegründung nirgend hervor.

Digitized by Google

anschließenden Vorschriften würden die Voraussetzungen bestimmt, unter welchen eine schwerere Strafe einzutreten habe. Zu diesen Voraussetzungen gehöre nach § 225 das Eingetretensein und Beabsichtigtsein der im § 224 bezeichneten Folgen, Voraussetzungen, welche im Falle eines bloßen Versuchs der Körperverletzung niemals gegeben sein könnten. Diese Schlußfolgerungen haben indessen lediglich in Aeußerlichkeiten der Fassung und Anordnung des Gesetzes einen nur scheinbaren Anhalt. In § 225 umfaßt der Vorsatz — hier mit Absicht bezeichnet — einen gewissen Erfolg der That, unterscheidet sich mithin vom Vorsatz der §§ 223, 224 und zwar nicht nur in seiner Intensität, sondern in seinem Inhalte. Die Verschiedenheit des Vorsatzes führt zu der Annahme eines selbständigen Reats aus § 225, während im Falle des § 224 nur der Reat der Körperverletzung aus § 223 in Frage steht, und trotz der Gleichinhaltlichkeit des Vorsatzes lediglich wegen der Folgen der That — also ohne Denkbarkeit einer entsprechenden Versuchshandlung — unter eine strengere Strafvorschrift gebracht wird. Der § 225 ist dahin zu verstehen, daß die vorsätzliche schwere Körperverletzung mit Strafe bedroht wird; nur die Einfügung des § 225 nach § 224 und die Bezugnahme auf letzteren § im § 225 mußten dazu führen, daß unter Betrachtung lediglich des vollendeten Delikts der Eintritt des Erfolges besonders erwähnt wird, eine Fassung, welche nicht den Sinn hat, ausnahmsweise den Versuch für straflos zu erklären, wie in der Rechtsprechung des Reichsg. (Entsch. 9 S. 67) auch bereits anerkannt ist.

Zweitens wird für den Fall, daß die Möglichkeit eines Versuchs des Deliktes aus § 225 zuzugeben ist, die Einschränkung behauptet, daß die Thätigkeit des Angeschuldigten mindestens bis zu der Vollendung einer einfachen Körperverletzung vorgeschritten sein müsse. Für diese Einschränkung wird auf die Fassung der §§ 223a, 224, 225, 226 hingewiesen, in welchen überall die vollendete Strafthat in Betracht gezogen werde. Aus dieser Fassung kann indessen ebensowenig eine Erweiterung der gesetzlichen Voraussetzungen des strafbaren Versuchs, als eine Straflosserklärung des Versuchs entnommen werden.

Viehseuchengef. v. 23. Juni 1880 §§ 9, 10, 65. Auch derjenige handelt fahrlässig, der die Anzeige vom Vorhandensein eines Seuchenverdachts unter seinem Rindvieh um deshalb unterläßt, weil er in Folge ungenügender Information die ausgebrochene Krankheit für ein ungefährliches und nicht ansteckendes Leiden hält

Urth. III S. v. 4. Juni 1891 gegen H.

Gründe: Die Erwägungen des angefochtenen Urtheils, auf Grund deren das letztere zur Freisprechung des Angeklagten unter Verneinung jeder Fahrlässigkeitsschuld gelangt ist, stehen mit der richtigen Erkenntniß des letztbezeichneten Thatbestandsmerkmals nicht im Einklange und beruhen andererseits auf rechtsirrthümlicher Auffassung der §§ 9, 10, 65[2] des Ges. v. 23. Juni 1880. Es handelt sich um die Frage, ob Angeklagter, unter dessen Rindviehheerde die Maul- und Klauenseuche ausgebrochen war, und der erwiesenermaßen während des Bestehens der Seuche weder den Weiterverkauf der von den erkrankten Kühen herrührenden Milch eingestellt noch auch überhaupt irgend welche Anzeige erstattet hat, sich hierdurch eines pflichtwidrigen und deshalb fahrlässigen Verhaltens schuldig gemacht hat. Das Urtheil verneint diese Frage wesentlich aus dem Grunde, weil ein zu Rath gezogener „Schäfer" die Krankheit für Mistlähme (panaritium) gehalten, auf dem Lande gewöhnlich in solchen Fällen „zunächst auf das Urtheil des Schäfers rekurrirt werde", Angeklagter selbst wenig von Landwirthschaft verstehe und auf dem Nachbargut auch ein Thierarzt einen an denselben Krankheitserscheinungen, in Wirklichkeit an der Maul-

und Klauenseuche leidenden Ochsen versehentlich auf Mistlähme behandelt habe. Diese Begründung trifft der Vorwurf, daß statt eines festen Ausgangspunktes in den mit der Bewirthschaftung eines größeren Guts und dem Besitz einer erheblicheren Viehheerde gegenüber den den Volkswohlstand bedrohenden Seuchengefahren verknüpften objektiven Pflichten der Vorsicht die schwankende Grundlage unverantwortlichen individuellen Beliebens und lässiger ländlicher „Gebräuche" gewählt worden ist. Denn nur so ist es zu verstehen, daß der Instanzrichter wieder geprüft hat, ob denn der fragliche „Schäfer-Gebrauch", wenn er überhaupt über die kleinsten landwirthschaftlichen Verhältnisse und über vereinzelte leichte Vieherkrankungen hinaus in Uebung ist, auch an sich bei der heutigen Ausdehnung der Viehseuchen und der Entwickelung des Veterinärwesens noch als ein vernünftiger bezeichnet werden kann, ob ferner die verantwortliche Uebernahme einer größeren Gutswirthschaft von Seiten eines „wenig davon verstehenden" Mannes nicht schon an sich Fahrlässigkeit einschließt, noch auch in eine Würdigung der nahe liegenden Bedenken eingetreten ist, wodurch denn der Angeklagte sich von der Gleichheit der Krankheitserscheinungen beim Nachbarochsen und bei seinem eigenen Rindvieh überzeugt hat, und ob ein gelegentlicher Irrthum über die Krankheitsnatur eines einzelnen Stückes Vieh — falls solcher Irrthum überhaupt als entschuldbar gelten soll — ohne Weiteres gleichwerthig ist mit dem Irrthum über die Beschaffenheit einer im größeren Umfange aufgetretenen Seuche. Es bedurfte überhaupt eines Eingehens auf die allgemeinen Verhältnisse, wie sie zur kritischen Zeit und am kritischen Orte lagen — der Ausdehnung der Krankheit unter dem Viehbestande des Angeklagten, der Dauer der Krankheit, des Bestehens oder Nichtbestehens der Maul- und Klauenseuche in der Nachbarschaft und dergl. — um zu einem zuverlässigen Urtheil darüber zu gelangen, ob Angeklagter nach Maßgabe seiner Bildung, Einsicht und Erfahrung gewissenhafter Weise die Meinung eines beliebigen Schäfers für einen ausreichenden Ersatz sachverständiger thierärztlicher Untersuchung im konkreten Falle fortdauernd halten durfte.

Des Weiteren bedurfte aber auch die Fahrlässigkeitsschuld des Angeklagten bezüglich der verabsäumten Anzeigepflicht selbständiger Würdigung. Das angefochtene Urtheil scheint dagegen rechtsirrthümlich vorauszusetzen, daß die Uebertretung des § 65² nur in Form vorsätzlicher Begangenschaft strafbar ist. Solch' wissentliches oder vorsätzliches Unterlassen der Anzeige ist aber weder nach dem Wortlaut noch nach dem inneren Zusammenhang der Gebotsnorm für den Thatbestand des Delikts erforderlich. (Entsch. im Straff. 6 S. 159 ff). Andererseits ist klar, daß Angeklagter immerhin, insoweit nur das Nichterkennen der Maul- und Klauenseuche und der Verkauf gesundheitsschädlicher Milch vom Gesichtspunkt der §§ 12, 14 des Ges. vom 14. Mai 1879 in Frage stand, ohne Fahrlässigkeitsschuld gehandelt haben konnte, und er doch fahrlässiger Weise die vorgeschriebene Anzeigepflicht versäumt hat. Denn die Erfüllung dieser Pflicht macht das Gesetz nicht lediglich von der Existenz einer eigentlichen Seuche, sondern schon von dem Vorhandensein eines „Seuchenverdachts" bz. von verdächtigen Erscheinungen, welche den Ausbruch einer Krankheit befürchten lassen (§§ 9 Abs. 1, 65 Nr. 2 Ges. v. 23. Juni 1880) abhängig. Ob nun nach Lage aller obwaltenden Umstände, insbesondere des Umfangs der Erkrankungen und der Verbreitung der Epidemie für den Angeklagten nicht mindestens die Pflicht bestand, sein Vieh als seuchenverdächtig anzusehen, dem Verdacht in sorgfältigerer Weise, als er es gethan, nachzuforschen und, wenn er das letztere nicht thun wollte, jedenfalls der Polizeibehörde Anzeige zu erstatten, hierüber fehlt im Urtheil jede Auskunft.

Digitized by Google

StGB. § 180. Das Vermiethen einer Wohnung zum Zweck des Unzuchtsbetriebes wird dadurch nicht straflos, daß der Miether im Besitze einer polizeilichen Genehmigung zum Halten einer Bordellwirthschaft ist.

Die in Gütergemeinschaft lebende Ehefrau macht sich in Preußen auch dann der Kuppelei schuldig, wenn nur der Ehemann, jedoch mit ihrem Wissen und Willen, die Miethsverträge mit den betr. Personen geschlossen und unterschrieben hat.

Urth. II S. v. 5. Juni 1891 gegen die Eheleute G.

Gründe: Wie der erste Richter für erwiesen erachtet, ist drei Jahre lang, im Hause . . ., eine Bordellwirthschaft getrieben und zwar vom Okt. 1887 bis Herbst 1889 durch die Frau B., von da ab durch die Frau Z. Das Haus gehört den in Gütergemeinschaft lebenden Eheleuten G. Sie haben beide das Haus erst der Frau B., dann der Frau Z. vermiethet, nachdem jede dieser beiden erklärt hatte, dort eine Bordellwirthschaft betreiben zu wollen. Dieser Betrieb ist auch den G.'schen Eheleuten nicht verborgen geblieben. Sie sind vom ersten Richter für überführt erachtet, gewohnheitsmäßig in den Jahren 1887 bis 1890 durch Gewährung und Verschaffung von Gelegenheit der Unzucht Vorschub geleistet zu haben.

Ihre Revision rügt unrichtige Anwendung des § 180 StGB. Derselben war nicht beizupflichten.

Die beiden Miethsverträge von 1887 und 1889 sind nicht von der Frau G., sondern vom Ehemanne allein unterzeichnet und enthalten die Bestimmung, wonach den Mietherinnen die Aufnahme liederlicher Personen nicht gestattet ist. Dieser Bestimmung ist vom ersten Richter um deswillen keine Bedeutung beigelegt, weil von den Mietherinnen vor dem Vertragsschluß ausdrücklich erklärt war, Bordellwirthschaft betreiben zu wollen, daraufhin der Vertrag geschlossen und dementsprechend auch von den Mietherinnen verfahren ist. Es ist vielmehr aus dieser Sachlage gefolgert, daß nicht etwa nur ein bloßes Geschehenlassen und Dulden solcher Wirthschaft erfolgt sei, vielmehr ein positives Einräumen des Hauses, damit dasselbe als Bordell benutzt werden könne. Die Annahme, daß durch Gewähren von Gelegenheit der Unzucht Vorschub geleistet sei, beruht bei den hiermit gegebenen thatsächlichen Grundlagen nicht auf Rechtsirrthum. . . . . Wenn ferner geltend gemacht wird, daß an Personen vermiethet sei, welche polizeiliche Erlaubniß hatten, an prostituirte Mädchen verafterminthen zu dürfen, und welche auch dafür besteuert seien, so findet sich allerdings im ersten Urtheil ausgesprochen, daß der B. eine Concession zum Bordellbetriebe zu Theil geworden sei. Es kann indeß völlig dahingestellt bleiben, was damit gemeint ist, da von einer derartigen Concession weder nach der Reichs-GewO. noch nach § 180 StGB. die Rede sein kann. Jedenfalls steht es im Einklang mit dem geltenden Recht, wenn vom ersten Richter demjenigen Vorgange, der als Concessionsertheilung angesehen worden, gar keine Bedeutung für die strafrechtliche Würdigung des Falles beigelegt ist (Reichsgerichts-Entsch. 1 S. 88, Rspr. 9 S. 363).

Vom ersten Richter ist angenommen, daß dieselben Erwägungen wie gegen den Ehemann G. auch gegen dessen Ehefrau Platz greifen, wenngleich sie die Miethsverträge nicht mitunterzeichnet hat. Die Revision macht dagegen geltend, daß die Ehefrau den Vertragsschluß des Ehemannes zu hindern kein Mittel gehabt habe. Dies ist nicht richtig. Bei der nach dem Zusatz 92 des ostpreuß. Provinzialrechts festgestellten Gütergemeinschaft gebührt allerdings nach § 377 II 1 ALR. die Verwaltung des gemeinschaftlichen Vermögens dem Ehemann G. Allein die Ehefrau ist zum Widerspruch gegenüber demjenigen befugt, mit dem der

Ehemann abschließen will, sofern die Frau sein Vorhaben mißbilligt. § 387 II 1 ibid. hat dieserhalb allgemeine Geltung und beschränkt sich nicht auf Fälle, in denen das Gesetz die Einwilligung der Ehefrau ausdrücklich verlangt (Entsch. des ObTr. 53 S. 157). Es ergiebt sich dies aus der Fassung, der Stellung innerhalb der §§ 377 bis 388 II 1 ibid. und aus den Motiven zum § 387 a. a. O. Ueberdies aber ist vom ersten Richter als dargethan bezeichnet, daß die Ehefrau G. sich keineswegs nur duldend bezüglich der Vertragsschlüsse des Ehemannes verhalten, daß sie vielmehr nur für die Form der Vertragsunterzeichnung diesen allein habe handeln lassen, während sie über die Art der Vermiethung des gemeinschaftlichen Hauses in ganz derselben Weise, wie ihr Ehemann mit den Mietherinnen sich verständigt habe. Wenn daraus gefolgert ist, daß sie die Einräumung des Wohnhauses zur Gelegenheit für Unzucht nicht etwa nur als Gehülfin des Ehemannes im Sinne des § 49 StGB., sondern als eine eigene, ihrem Interesse entsprechende Handlung vorgenommen habe, so läßt sich ein Rechtsirrthum darin nicht erkennen.

StGB. § 263. In der Stundung einer fälligen Forderung liegt nicht ohne Weiteres ein Vermögensschaden für den Gläubiger. Es bedarf der näheren Begründung, wenn in einer durch Irrthumserregung herbeigeführten Stundung eine Vermögensbeschädigung gefunden werden soll.

Urth. III S. v. 8. Juni 1891 gegen B.

Aus den Gründen: Ohne rechtlich zu irren, konnte der vorige Richter in der vom Angeklagten erstrebten Gewährung einer Gestundung seiner Schuld einen Vermögensvortheil für den Angeklagten erblicken. Dieser Ausspruch des Urtheils stützt sich, wie anzunehmen, auf eine Würdigung der konkreten Sachlage. Festgestelltermaßen war jene Schuldforderung nicht nur bereits verfallen, sondern auch schon im Klagewege geltend gemacht worden, und es stand in dieser Proceßsache auf den . . . Verhandlungstermin an. Hiernach bildete die Zahlung dieser Schuld für den Angeklagten eine Angelegenheit von höchster Dringlichkeit, und es würde derselbe, welcher augenscheinlich die Schuld sofort aus eigenem Vermögen zu berichtigen nicht vermochte, wenn er nicht der Gefahr einer Verurtheilung und einer Zwangsvollstreckung sich aussetzen wollte, alles haben aufbieten müssen und selbst erhebliche Vermögensopfer nicht haben scheuen dürfen um sich die zur Befriedigung seines Gläubigers erforderlichen Mittel zu verschaffen. Die durch eine Gestundung der Forderung vermittelte Befreiung des Angeklagten aus dieser finanziellen Bedrängniß enthielt daher unverkennbar eine Verbesserung seiner gesammten Vermögenslage. Eine solche Verbesserung erfüllt den rechtlichen Begriff des Vermögensvortheils.

Die vermögensrechtliche Schädigung des Gläubigers St. im Falle der Gestundungsertheilung findet der erste Richter in der Verzögerung der fälligen Zahlung, sowie darin, daß St. im Falle der Zurücknahme der Klage jedoch nach nicht erhaltener Zahlung von neuem würde haben klagen müssen, wodurch ihm weitere Kosten entstanden sein würden. Diese Feststellung muß rechtlich beanstandet werden. Die zuletzt erwähnte Erwägung berücksichtigt eine ganz unbestimmte Eventualität, und das Urtheil bietet dafür, daß dieselbe dereinst sich verwirklicht haben würde, oder daß für diese Verwirklichung selbst nur eine Wahrscheinlichkeit vorhanden gewesen sei, so daß jenes Ergebniß als ein bei Schätzung des ökonomischen Erfolges in Betracht zu ziehender Faktor gelten müsse, auch nicht den mindesten Anhalt. Dergleichen völlig unbestimmte Möglichkeiten dem Begriffe der Vermögensschädigung zu unterstellen, kann nur auf einem Verkennen, auf einer zu weit gespannten Auffassung des Rechts-

begriffs der Vermögensschädigung beruhen. Der fernere Ausspruch des Instanzrichters hingegen, die Vermögensschädigung des Gläubigers St. sei in der Verzögerung der fälligen Zahlung zu finden, ist ohne jede nähere thatsächliche Begründung geblieben, kann daher nur aus der Annahme des ersten Richters hervorgegangen sein, die Gestundung einer fälligen Geldzahlung enthalte für den Gläubiger schlechthin eine Vermögensschädigung. Dieser Satz ist aber zweifellos unrichtig. Die Vermögensschädigung erfordert begrifflich eine Verminderung des gesammten reinen Aktivvermögens der in Frage stehenden Person. Es springt ohne Weiteres in die Augen, daß die durch die ertheilte Gestundung herbeigeführte Nichterlangung des an sich fällig gewesenen Kapitals und die hierdurch auf Seiten des Gläubigers geschaffene Unmöglichkeit über dasselbe in anderer, seinen wirthschaftlichen Interessen entsprechender Weise zu verfügen, im einzelnen Falle ihre volle pekuniäre Vergütung in den vom Schuldner fortzuzahlenden Zinsen finden kann, und daß möglicherweise andererseits die Sicherheit der Forderung des Gläubigers für die Dauer der ertheilten Gestundung mit Rücksicht darauf, daß die Vermögenslage des Schuldners, seine Zahlungswilligkeit und sein Zahlungsvermögen unverändert bleibt, keine Beeinträchtigung erleidet, der Werth der Forderung also auch von diesem Gesichtspunkte aus sich nicht vermindert (Entsch. des Reichsg. 21 S. 161 ff.).

Trifft das Vorstehende allenthalben zu, dann kann unmöglich gesagt werden, daß der Gläubiger durch die Gestundungsertheilung in seinem Vermögen geschädigt worden sein würde. Hieraus folgt, daß der Ausspruch des Richters, es sei im gegebenen einzelnen Falle durch die Gestundungsertheilung eine Vermögensschädigung des Gläubigers herbeigeführt worden, einer eingehenden thatsächlichen, von Rechtsirrthum sich freihaltenden Motivirung bedarf. Da es an einer solchen im vorliegenden Falle durchaus gebricht, mithin es an jeder Garantie dafür gebricht, daß der vorige Richter ohne Rechtsirrthum zu der Annahme gelangt sei, daß das Thatbestandsmerkmal einer auf Seiten des St. eingetretenen Vermögensschädigung gegeben sei, so rechtfertigt sich schon hiernach die Aufhebung des angefochtenen Urtheils.

StGB. § 267. Eine Rechnung kann als eine beweiserhebliche Privaturkunde angesehen werden. Ihre Verfälschung durch den Empfänger wird dadurch nicht straflos, daß dieser in Folge der Zusendung Eigenthümer derselben geworden.

Urth. IV S. v. 9. Juni 1891 gegen K.

Aus den Gründen: Daß die Rechnung, um deren Verfälschung es sich handelt, die Eigenschaft der Erheblichkeit zum Beweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen hatte, wird von der Revision mit Unrecht bestritten. Das angefochtene Urtheil führt in dieser Hinsicht aus, daß die Rechnung darthue, einen wie hohen Betrag der Gläubiger zwecks seiner Befriedigung gefordert habe. Dieser Thatsache kann aber die Beweiserheblichkeit für Rechte und Rechtsverhältnisse nicht abgesprochen werden, insofern von dem richtigen Gesichtspunkte ausgegangen wird, daß die gedachte Eigenschaft nicht nach den Umständen des gegebenen einzelnen Falles zu beurtheilen, sondern dann für vorhanden zu erachten ist, wenn die Beweisfähigkeit an sich betrachtet für irgend welche Rechte oder Rechtsverhältnisse vorliegt. Denn bei dieser Auffassung kommt namentlich auch der Umstand in Betracht, daß, indem der Gläubiger nach Ausweis der Rechnung die darin bezeichnete Forderung erhoben hat, darin zugleich ein Anhalt dafür gefunden werden kann, daß ihm für die ausgeführten Posten jedenfalls ein höherer als der in Rechnung gestellte Anspruch nicht zustehe. Die Erheblichkeit dieses Umstandes als Beweis für die zwischen Gläubiger und

Schuldner bestehenden Rechte und Rechtsverhältnisse kann aber keinem Bedenken unterliegen.

Verfehlt ist ferner die Ansicht der Revision, daß der Angeklagte, weil er Eigenthümer der ihm übersandten Rechnung geworden sei, das Recht gehabt habe, in derselben Aenderungen vorzunehmen. Diese Annahme findet im Ges. keine Stütze. Namentlich unterscheiden die als verletzt bezeichneten §§ 267, 268 StGB. nicht, ob der Thäter oder ein Dritter Eigenthümer der Urkunde ist. In Frage könnte nur kommen, ob das im § 267 aufgestellte Erforderniß der rechtswidrigen Absicht dann ausgeschlossen ist, wenn der Thäter die in seinem Eigenthum befindliche Urkunde verfälscht. Davon kann aber wenigstens nach der Lage des gegenwärtigen Falles nicht die Rede sein. In rechtswidriger Absicht hat der Thäter gehandelt, wenn sein Wille auf einen von ihm als rechtswidrig erkannten Erfolg gerichtet war. Rechtswidrig aber ist ein Erfolg, welcher, ohne entsprechende Befugniß des Handelnden, insbesondere geeignet ist, fremde Rechte zu beeinträchtigen. Diese Voraussetzungen treffen vorliegend zu. Denn nach den erstinstanzlichen Feststellungen bezweckte der Angeklagte über die Höhe des ihm von der Handlung K. in Rechnung gestellten Schuldbetrages zu täuschen und dadurch einen Erfolg zu erzielen, welcher das Forderungsrecht seines Gläubigers verletzte.

KonkO. § 211. Ein Schuldner, welcher die zur Zahlung fälliger Schulden erforderlichen Geldmittel nicht aus den regelmäßigen Geschäftseinnahmen entnehmen kann, ist deshalb noch nicht als ein solcher anzusehen, der seine Zahlungen eingestellt hat.

Dadurch, daß ein Schuldner, der seine Zahlungen eingestellt hat, einem seiner Gläubiger in Höhe seiner Forderung an ihn Wechsel ausstellt, gewährt er diesem weder eine Sicherung noch eine Befriedigung.

Urth. II S. v. 9. Juni 1891 gegen H.

Nach den in dem angefochtenen Urtheile enthaltenen Feststellungen verschuldete der Angeklagte, welcher am 31. Dez. 1889 seine Zahlungen eingestellt hat, und über dessen Vermögen am 21. Febr. 1890 das Konkursverfahren eröffnet worden ist, bereits im Jahre 1879 seinem Schwager S. aus alten Verbindlichkeiten 8000 Mk. und aus einem neuen Darlehen 3000 Mk. Diese Schuld bestand in voller Höhe noch im Jahre 1889, und zu ihrer Tilgung stellte der Angeklagte seinem Gläubiger in den Monaten Juli bis Nov 1889 fünf Wechsel von je 1000 Mk. aus und löste dieselben an den Fälligkeitstagen (zuletzt am 12. Dez. 1889) ein.

Die Annahme des Vorderrichters, daß der Angeklagte sich durch dieses Verhalten eines Vergehens gegen § 211 KonkO. schuldig gemacht habe, greift die Revision an, indem sie Verletzung dieses Strafgesetzes und des § 266 StPO. rügt. Die Rüge ist begründet, da das Urtheil nicht nur eine klare Darlegung der Voraussetzungen des zur Anwendung gebrachten Strafgesetzes vermissen, sondern auch eine rechtsirrige Auffassung desselben erkennen läßt.

Unklar ist zunächst, ob der Vorderrichter in der Gewährung einer Befriedigung oder in der Gewährung eine Sicherung den Verstoß gegen § 211 KonkO. gefunden hat. Im Urtheil wird ausgeführt: „Der Angeklagte habe dadurch, daß er die Wechsel gegeben, seinem Schwager S. eine Befriedigung gewährt, welche dieser nicht in der Art habe beanspruchen können.“ In unmittelbarem Anschlusse hieran heißt es weiter: „Die zu dieser Sicherung verwandten Werthe sind aus denjenigen Vermögen genommen, welches der Angeklagte nach den gesetzlichen Vorschriften allen seinen Gläubigern zu ihrer Befriedigung für den Fall des von ihm bereits als sicher vorausgesehenen Konkurses ausantworten

mußte." Schließlich wird festgestellt, daß der Angeklagte, obwohl er seine Zahlungsunfähigkeit kannte, in der Zeit vom Juli bis November 1889 seinem Gläubiger S. in der Absicht, ihn vor den übrigen Gläubigern zu begünstigen, eine Sicherung gewährt hat, welche derselbe nicht in der Art zu beanspruchen hatte.

Hiernach scheint der Vorderrichter seine Auffassung, daß die strafbare Befriedigung eines Gläubigers vorliege, fallen gelassen zu haben und bei dem Abschlusse seiner Erwägungen zu der Annahme gelangt zu sein, daß der Angeklagte sich durch Gewährung einer Sicherung strafbar gemacht habe. Unzweideutig zum Ausdruck gebracht ist nur, daß der strafbare Begünstigungsakt in der Hingabe der Wechsel gefunden wird. Allein dadurch, daß der Angeklagte zur theilweisen Tilgung seiner Schuld Wechsel ausstellte und so ein Zahlungsversprechen abgab, durch welches dem S. die zeitigere Geltendmachung und die raschere Durchführung seiner Rechte ermöglicht wurde, entzog er seinem Vermögen und der Konkursmasse keine dem Zugriffe der Gläubiger unterliegenden „Werthe" und gewährte er keine Sicherung im Sinne des § 211 KO. (Entsch. des Reichsger. Bd. 20 S. 301). Ebensowenig gewährte er durch die Ausstellung und Hingabe der Wechsel, durch deren Einlösung er, wie es im Urtheil heißt, von seiner Schuld in Höhe der gezahlten Summen liberirt werden sollte, seinem Gläubiger S. eine Befriedigung. Befriedigt wurde S. erst durch die Einlösung der Wechsel, also durch Zahlung; die Bezahlung seiner seit dem Jahre 1879 bestehenden Geldforderung konnte er beanspruchen, und es fragt sich nur, ob er die Zahlung zu der Zeit, als sie erfolgte, zu beanspruchen hatte. Dieser für die Entscheidung maßgebende Gesichtspunkt ist im Urtheil unbeachtet geblieben. Es wird nur darauf hingewiesen, daß Angeklagter seinem Schwager S. ein Darlehn von 11,000 Mk. verschuldet habe, und er zu der Rückzahlung desselben erst nach der gesetzlichen Kündigung verpflichtet gewesen sei. Hiernach scheint die Forderung zur Zeit der Ausstellung der Wechsel nicht fällig gewesen zu sein; es kommt jedoch darauf an, ob sie nicht fällig war, als die Wechsel bezahlt wurden, und in dieser Hinsicht fehlt es an einer Feststellung. Die Fälligkeit der Wechsel selbst muß bei der Frage, ob S. zu der Zeit Befriedigung wegen seiner Forderung zu beanspruchen hatte, außer Betracht bleiben, wenn Angeklagter die Wechselverbindlichkeit böswilliger Weise einging, um seinem Schwager, ohne daß dieser einen Rechtsanspruch hatte, die Befugniß einzuräumen, die Forderung früher geltend zu machen.

Im Urtheil wird ferner festgestellt, daß Angekl. seit Juni 1889 wiederholt genöthigt gewesen sei, zur Deckung fälliger Verbindlichkeiten das zur Verwendung in seinem Geschäft angekaufte Material zu lombardiren, und daß er seit Juli 1889 wiederholt seinem Schwager S. Kundenwechsel übersandt habe, damit dieser ihm auf dieselben Geld verschaffe. Alsdann wird bemerkt: „Das beweist, daß er aus geregeltem Geschäftsbetriebe, aus regelmäßig einlaufenden Geschäftseinnahmen seine Verpflichtungen nicht decken konnte, d. h. daß er unfähig war, sofort ohne die auseinandergesetzten Manipulationen die bereiten Mittel zur Zahlung fälliger Schulden herbeizuschaffen." Der Vorderrichter nimmt somit an, daß ein Schuldner zahlungsunfähig sei, wenn derselbe die zur Zahlung fälliger Schulden erforderlichen Mittel nicht aus den regelmäßigen Geschäftseinnahmen entnehmen, sondern nur durch außerordentliche Maßnahmen beschaffen könne. Das ist rechtsirrig, und kann der Vorderrichter sich für seine Ansicht auf die von ihm in Bezug genommenen Urtheile des Reichsg. (Entsch. 3 S. 191, Rspr. 5 S. 449) nicht berufen; in denselben wird ausgeführt, daß ein Schuldner auch bei vorhandener Ueberschuldung seines Vermögens solange, als er seinen fälligen Verbindlichkeiten nachkommt, als zahlungsfähig gelten muß. Ob der Schuldner aber seine Gläubiger unter Benutzung des ihm zu-

Digitized by Google

stehenden Kredits oder unter Verwendung eigener Mittel befriedigt, und ob zu diesem Behufe die eigenen Mittel in geregeltem Geschäftsbetriebe oder auf andere Weise flüssig gemacht werden, ist für den Begriff der Zahlungsfähigkeit ohne Bedeutung.

StPO. § 393. Durch die in der Revisionsinstanz erfolgende Aufhebung der Gesammtstrafe und der Feststellungen bezüglich einzelner von mehreren Vergehen werden auch die wegen der übrigen sammt den ihnen zu Grunde liegenden Feststellungen aufrecht erhaltenen Vergehen ausgeworfenen Einzelstrafen aufgehoben. Urth. II S. v. 9. Juni 1891 gegen P.

Cf. Entsch. Bd. 7 S. 177, Bd. 2 S. 202, Bd. 4 S. 140. Rspr. 7 S. 378.

Aus den Gründen: Die Revision des Angeklagten ist insoweit begründet, als sie die Festsetzung der Strafe betrifft.

Durch das Urtheil des Reichsgerichts vom . . . ist erkannt,

daß das erstinstanzliche Urtheil vom . . ., soweit dadurch der Angeklagte verurtheilt ist, nebst der unter Ziff. 2 der Urtheilsgründe getroffenen Feststellung, jedoch unter Aufrechterhaltung der unter Ziff. 1 und 3 getroffenen Feststellungen, aufzuheben und insoweit die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung in die Vorinstanz zurückzuverweisen.

Am Schlusse des Urtheils ist gesagt: „Fällt hiernach wegen irriger Anwendung der §§ 263, 73 StGB. der Betrug weg, so muß doch wegen Einheitlichkeit der That die Feststellung auch der Unterschlagung bei diesem Falle aufgehoben und die Sache zur anderweiten Entscheidung hierüber und über die Bestrafung des Angeklagten in die Vorinstanz zurückgewiesen werden."

Aus dieser Fassung des Tenors und der Gründe des Revisionsurtheils ergiebt sich, daß von dem früheren den Angeklagten verurtheilenden Erkenntniß vom . . . nur die unter Ziff. 1 und 3 der Urtheilsgründe getroffenen erstinstanzlichen Feststellungen aufrecht erhalten sind, während das Erkenntniß, soweit es den Angeklagten verurtheilt, in allen übrigen Punkten aufgehoben ist.

Danach umfaßt die Aufhebung nicht nur die Gesammtstrafe, sondern zugleich auch die in den Fällen zu 1 und 3 früher erkannten Einzelstrafen. Die Ansicht der Strafkammer, daß diese beiden Einzelstrafen nicht mit aufgehoben seien, beruht mithin auf einer nicht verständlichen Auffassung des Revisionsurtheils. Auch irrt die Strafkammer, wenn sie bei der Auslegung des Revisionsurtheils von der Rechtsauffassung ausgeht, daß durch eine in der Revisionsinstanz erfolgende Aufhebung der Gesammtstrafe und der Feststellung bezüglich eines der mehreren Vergehen nicht auch zugleich die wegen der übrigen Vergehen ausgeworfenen Einzelstrafen beseitigt würden.

Der Grundsatz der relativen Rechtskraft hindert beim Zusammenfluß mehrerer Delikte nur die Erhöhung der früher erkannten Gesammtstrafe, verhindert jedoch den Instanzrichter nicht, innerhalb des Rahmens der Gesammtstrafe die Einzelstrafen anders zu bemessen, als in dem aufgehobenen Urtheile geschehen war; denn die Einzelstrafen bilden nur Rechnungsfaktoren für die Bildung der Gesammtstrafe und fallen mit der Aufhebung der Gesammtstrafe zugleich mit dieser weg.

StPO. §§ 73, 243, 377[8]. Für die Ablehnung des Antrages auf Aufnahme neuer Schriftproben vom Angeklagten und Vernehmung neuer Sachverständigen über dieselben genügt die Motivirung, daß dem Gericht die Bestimmung und Auswahl der Sachver-

ständigen zustehe. Ein so begründeter Beschluß enthält keine unzulässige Beschränkung der Vertheidigung.

Urth. II S. v. 12. Juni 1891 gegen L.

Aus den Gründen: In der Hauptverhandlung wurde, wie das Sitzungsprotokoll ergiebt, nachdem der Kanzlei-Inspektor W. und der Professor M. als Sachverständige vernommen waren, von der Vertheidigung beantragt, nochmals Schriftproben vom Angeklagten aufzunehmen, die Sache zu vertagen und zu dem neuen Termine die Sachverständigen S. und G. zu laden. Die Strafkammer beschloß jedoch: „Von einer nochmaligen Aufnahme von Schriftproben Abstand zu nehmen und dem Antrage auf Ladung der vorgeschlagenen Sachverständigen nicht stattzugeben, da das Gericht, dem die Auswahl der zuzuziehenden Sachverständigen und die Bestimmung ihrer Anzahl allein zustehe, die vernommenen Sachverständigen für hinreichend erachte." Dieser Beschluß wurde verkündet.

Hiernach ist es nicht richtig, wenn die Revision behauptet, der Antrag auf nochmalige Aufnahme von Schriftproben sei durch einen Beschluß ohne Begründung abgelehnt worden. Nicht nur die Herstellung anderer Schriftproben, sondern gleichzeitig die Vertagung der Verhandlung und die Vernehmung anderer Sachverständigen im neuen Verhandlungstermine war beantragt worden, und dieser Antrag, als ein Ganzes betrachtet und dahin verstanden, daß die neu herzustellenden Schriftproben den neu benannten Sachverständigen zur Vergleichung vorzulegen seien, wird vom Gericht gewürdigt und mit der Begründung abgelehnt, daß das Gutachten der bereits vernommenen Sachverständigen für hinreichend erachtet werde. Zu einer solchen Auffassung des Beweisantrages berechtigte Form und Inhalt desselben. Die Frage nach der Thäterschaft des Beschwerdeführers hatte das Gericht, ohne an das Gutachten von Sachverständigen gebunden zu sein, nach seiner freien Ueberzeugung zu entscheiden; dem Gericht stand nach § 73 StPO. die Auswahl der zuzuziehenden Sachverständigen und die Bestimmung ihrer Anzahl zu, und dasselbe war daher befugt, die beantragte Beweisaufnahme abzulehnen, weil es zur Erforschung der Wahrheit die Vernehmung anderer Sachverständigen unter Benutzung eines anderen Vergleichungsmaterials nicht für erforderlich erachtete. Wurde mit dem Beweisantrage noch etwas Weiteres bezweckt, was ohne nähere Erläuterung desselben nicht angenommen werden konnte, so war es Sache der Vertheidigung, dies dem Gericht gegenüber zum Ausdruck zu bringen, und da letzteres, wie das Sitzungsprotokoll erweist, nicht geschehen ist, so hat der Angeklagte keinen Anlaß, sich über eine unzulässige Beschränkung seiner Vertheidigung zu beschweren.

Unzutreffend sind die Ausführungen der Revision, daß der Antrag nicht habe abgelehnt werden dürfen, weil die neuen Schriftproben ein zuverlässigeres Vergleichungsmaterial dargestellt haben würden, als die bereits vorhandenen, und weil die Vernehmung der Sachverständigen S. und H. als Obergutachter mit Rücksicht auf die Beschaffenheit des von den vernommenen Sachverständigen abgegebenen Gutachtens geboten gewesen wäre. Daß die von den vernommenen Sachverständigen W. und M. in Betracht gezogenen Schriftproben von der Hand des Angeklagten herrühren, wird von keiner Seite bezweifelt, und eine weitere Pflicht, als für die Beschaffung unzweifelhaft echter Schriftproben zu sorgen, lag dem Gerichte nicht ob (Entsch. des Reichsg. 15 S. 319); die Frage aber, ob das in der Hauptverhandlung abgegebene Gutachten eine geeignete Grundlage für die richterliche Ueberzeugung bildete, hatte der Thatrichter nach seinem pflichtmäßigen Ermessen zu entscheiden.

Die vom Angeklagten gerügte Verletzung des § 243 StPO. liegt demnach nicht vor.

StPO. § 232. Ist der Angeklagte vom persönlichen Erscheinen in der Hauptverhandlung entbunden worden, so ist die Unterlassung der Verlesung des Protokolls über seine gerichtliche Vernehmung ein erfolgreicher Beschwerdegrund.

Urth. III S. v. 15. Juni 1891 wider B.

Gründe: Der Angeklagte B. ist auf sein Ansuchen durch Beschluß vom ... von der Verpflichtung zum persönlichen Erscheinen in der Hauptverhandlung gemäß § 232 StPO. entbunden, und die Hauptverhandlung ist in seiner Abwesenheit abgehalten worden. Die richterliche Vernehmung des Beschwerdeführers ist im Vorverfahren am ... geschehen. Nach der Bestimmung im Schlußsatze von Abs. 3 des § 232 mußte das Protokoll über diese Vernehmung in der Hauptverhandlung verlesen werden. Das Sitzungsprotokoll aber ergiebt und beweist nach § 274 StPO., daß diese Verlesung in der Hauptverhandlung nicht erfolgt ist. Bei der im § 232 vorgeschriebenen Verlesung des Protokolls über die frühere richterliche Vernehmung handelt es sich um eine wesentliche Förmlichkeit des Verfahrens, wie sich einerseits aus der präceptiven Fassung des §, andererseits aus dessen Entstehungsgeschichte und deren Zweck ergiebt. Das nach § 232 eintretende Verfahren ist kein Ungehorsamsverfahren; der vom Erscheinen in der Hauptverhandlung entbundene Angeklagte hat den gesetzlichen Anspruch auf rechtliches Gehör in der Hauptverhandlung, und um ihm dies zu gewähren, schreibt der Schlußsatz des § 232 eben zum Ersatz für die mündliche Vernehmung in der Hauptverhandlung die Verlesung des Protokolls über die frühere richterliche Vernehmung vor (vgl. hierüber, wie namentlich über die Entstehungsgeschichte Entsch. des Reichsg. 10 S. 135 ff.). Das Hauptverhandlungsprotokoll beweist demnach, daß eine „Vernehmung" des Beschwerdeführers in der Hauptverhandlung nicht erfolgt ist, und diese Unterlassung einer wesentlichen Förmlichkeit, nicht blos das Schweigen des Protokolls darüber, ob sie stattgefunden hat, ist von der Revision ausdrücklich als Beschwerde geltend gemacht worden. Die im § 242 als die wesentliche Grundlage der mündlichen Verhandlung vorgeschriebene, im Falle des § 232 durch die mehrerwähnte Verlesung des früheren Vernehmungsprotokolls zu ersetzende Vernehmung des Angeklagten kann selbstverständlich auch dadurch nicht ersetzt werden, daß, was im vorliegenden Falle geschehen, dem gemäß § 233 StPO. in der Hauptverhandlung erschienenen Vertreter des Beschwerdeführers das neben der Vernehmung des Angeklagten gesetzlich vorgeschriebene Schlußwort gewährt gewesen ist.

Die Möglichkeit, daß das Urtheil auf dem vorliegenden Proceßverstoße beruhe, ist nicht abzuweisen. Es mußte deshalb dessen Aufhebung erfolgen.

StPO. § 248. Auch einfache Abschriften von Urkunden können als Beweismittel benutzt und deshalb in der Hauptverhandlung verlesen werden.

Urth. II S. v. 19. Juni 1891 gegen H.

Aus den Gründen: Die Revision rügt mit Grund einen Verstoß im Sinne des § 377[8] StPO. Inhalts des Sitzungsprotokolls hat der Vertheidiger den Antrag gestellt, die abschriftlich zu den Akten gekommenen Verfügungen Bl. 165, 166 zu verlesen.

Als Gerichtsbeschluß wurde darauf verkündet: Der Beweisantrag wird abgelehnt, weil einfache Abschriften keine Urkunden sind, welche in der Hauptverhandlung zu verlesen sind. Aus dieser Begründung des Beschlusses ergiebt sich, daß die Verlesung der Abschriften nicht etwa deshalb abgelehnt ist, weil der erste Richter einen Beweis für die Uebereinstimmung der Schriftstücke mit den angeblich vorhandenen Originalen vermißte und daher aus der bean-

Digitized by Google

tragten Verlesung kein für die Beurtheilung der Sache erhebliches Beweismaterial entnehmen zu können glaubte. Die beantragte Beweiserhebung ist vielmehr unter dem Einflusse der Rechtsansicht abgelehnt, daß die Verlesung einfacher (unbeglaubigter) Abschriften grundsätzlich unzulässig sei. Dieser Ansicht kann jedoch nicht beigetreten werden.

Der Beschluß giebt die Gesetzesvorschrift nicht an, auf welche der erste Richter seine Ansicht stützt. Die Revision geht davon aus, daß der erste Richter den § 248 StPO. im Auge gehabt habe. Ist das richtig, so hat der erste Richter den § 248 mißverstanden. Diese Vorschrift spricht nicht blos von „Urkunden" sondern auch von „anderen als Beweismittel dienenden Schriftstücken." Außerdem behandelt § 248 nicht die Frage, welche Schriftstücke verlesen werden können, sondern er bestimmt nur die Form der Beweiserhebung für den Fall, daß es darauf ankommt, den Inhalt eines Schriftstücks zur Kenntniß der Prozeßbetheiligten und der zur Urtheilsfindung berufenen Personen zu bringen. Unter welchen Umständen eine Verlesung von Schriftstücken nicht erfolgen darf, ist in den §§ 249 bis 255 StPO. bestimmt. Es existirt aber eine Vorschrift nicht, welche den Richter berechtigt, die Verlesung eines Schriftstücks lediglich aus dem Grunde abzulehnen, weil es sich nur um eine einfache Abschrift handelt.

Die Möglichkeit, daß durch die irrige Rechtsansicht das Urtheil beeinflußt sei, läßt sich nicht in Abrede stellen, weil nicht abzusehen ist, welche Ausführungen der Vertheidiger an die Verlesung, wenn sie erfolgt wäre, geknüpft hätte, oder welche Anträge er gestellt hätte, wenn die Verlesung aus einem zulässigen Grunde abgelehnt worden wäre.

StGB. § 164 Abs. 2. Das auf Grund einer Strafanzeige eingeleitete Verfahren ist so lange als anhängig anzusehen, als auf die Beschwerde über die Seitens der Staatsanwaltschaft angeordnete Einstellung des Verfahrens ein **definitiver** ablehnender Bescheid der angerufenen Behörde noch nicht ergangen ist.

Urth. IV S. v. 23. Juni 1891 gegen S.

Gründe: Die Revisionsbeschwerde über Verletzung des § 164 Abs. 2 ist begründet. Nach Inhalt der Akten hatte die Staatsanwaltschaft auf die von dem Angeklagten S. gemachte Anzeige vom 11. April 1890, worin vorliegend der Thatbestand der falschen Anschuldigung gefunden worden ist, gegen den Konzipienten W. Ermittelungen veranlaßt, dieselben aber durch Verfügung vom 27. Sept. 1890 eingestellt, und auf die über diese Verfügung erhobene Beschwerde hat der Ober-Staatsanwalt sich im Bescheide vom 21. Okt. die Entschließung bis nach Abschluß der wegen wissentlich falscher Anschuldigung gegen den Angeklagten eingeleiteten Erhebungen vorbehalten.

Die processuale Vorschrift des § 164 Abs. 2, wonach mit dem Verfahren und der Entscheidung über die falsche Anschuldigung innegehalten werden soll, solange ein in Folge der gemachten Anzeige eingeleitetes Verfahren noch anhängig ist, umfaßt zweifellos auch das von der Staatsanwaltschaft eingeleitete blos vorbereitende Ermittelungsverfahren bezüglich der angezeigten Strafthat. Ein solches war vorliegend eingeleitet und mit Rücksicht auf die Bestimmungen der §§ 169—170 StPO. noch so lange als anhängig anzusehen, als auf die über die Einstellung des Verfahrens erhobene Beschwerde ein definitiver ablehnender Bescheid der angerufenen Behörde nicht ergangen war. Allerdings ergiebt das Sitzungsprotokoll nicht, daß der Angeklagte seine auf Grund des Bescheides des Ober-Staatsanwalts gegen die Eröffnung des Hauptverfahrens vorgebrachten Einwendungen in der Hauptverhandlung wiederholt und dadurch zur

Kenntniß des erkennenden Gerichts gebracht hat. Aber es bedurfte dessen nicht, weil es sich um einen prozeßhindernden Einwand handelt, welcher seiner Natur nach die Revision auch dann begründet, wenn er erst vor dem Revisionsgericht geltend gemacht wird. Es kann auch aus der Wortfassung des Gesetzes, wonach mit der Verhandlung innegehalten werden soll, nicht gefolgert werden, daß die Vorschrift des § 164 Abs. 2 StGB. nur eine instruktionelle sei. Denn diese dem Worte „soll" nach der Terminologie der Civil- und Strafproceßordnung beigelegte Bedeutung findet in der Ausdrucksweise des StGB., welches das ältere Gesetz ist, keinen Anhalt. Vielmehr weist die bei der gleichbedeutenden Vorschrift des § 191 daselbst gebrauchte, zweifellos imperative Form darauf hin, daß der Gesetzgeber auch in § 164 Abs. 2 eine zwingende Anordnung treffen wollte. Die Nichtbefolgung dieser Anordnung Seitens des Vorderrichters begründet also die Aufhebung des ersten Urtheils, so daß es einer Erörterung der außerdem erhobenen materiellen Rüge nicht bedurfte. Die Vorinstanz wird hiernach, solange das auf die Anzeige gegen W. eingeleitete Verfahren nicht endgültig abgeschlossen ist, sich der Verhandlung und Entscheidung über die falsche Anschuldigung zu enthalten haben.

StGB. § 275[1]. Ein falsches Stempelpapier ist ein solches, dem der **Schein** eines echten gegeben ist. Es ist nicht erforderlich, daß es dem echten in allen Punkten gleicht, vielmehr genügt es, wenn der Schein geeignet, die Aehnlichkeit also groß genug ist, einen beliebigen Dritten über seine Echtheit zu täuschen.

Urth. IV S. v. 26. Juni 1891 gegen H. und Gen.

Gründe: Die Vorinstanz gründet die Freisprechung der beiden Angeklagten auf die Annahme, daß den Papierstreifen (welche der Angeklagte H. zum Verschließen der Cigarettenschachteln verwendete) die Eigenschaft einer falschen oder gefälschten Banderolle, also eines falschen russischen Stempelpapiers nicht inne wohne. Daß, wie die Revision ihr vorwirft, diese Annahme auf einer rechtsirrigen Auslegung des Begriffs eines „falschen Stempelpapiers" beruhe, ist nicht anzuerkennen, wobei allerdings davon abzusehen ist, daß die Vorinstanz der Anklage und dem Eröffnungsbeschluß folgend die Begriffe des falschen und des gefälschten Stempelpapiers nicht auseinander hält. Der § 275[1] StGB. bedroht den wissentlichen Gebrauch von falschem oder gefälschtem d. h. durch Veränderungen eines echten hergestellten Stempelpapiere, und hat man unter dem ersteren, auf das es vorliegend allein ankommen kann, ein Papier zu verstehen, welchem der Schein gegeben ist, als sei es von der zur Herstellung des echten Stempelpapiers zuständigen Behörde angefertigt und verausgabt. Es muß auch dieser Schein, da die That vom Gesetze dem Deliktsbegriff der Urkundenfälschung unterstellt worden, ein derartiger sein, daß er geeignet ist, einen Dritten über die Echtheit des Papiers in Irrthum zu versetzen. Wesentlich ist dabei, daß aus dem Papier, sei es aus seiner ganzen Beschaffenheit, sei es aus einer ausdrücklichen Angabe auf demselben, die Höhe des von ihm angeblich repräsentirten Stempelbetrags*) ersichtlich wird. Nun ist der Revision darin beizutreten, daß unter dem durch den Schein des Papiers zu täuschenden Dritten nicht lediglich ein Sachverständiger oder eine mit der Form und dem Inhalt der Russischen Stempelbanderolles genau vertraute Person verstanden werden

*) Es folgt die Richtigkeit dieses Satzes daraus, daß sich das Delikt begrifflich als ein Münzdelikt darstellt. Daß sich das Verbot des § auch auf ausländisches Stempelpapier bezieht, hat das Reichsg. bereits im Urth. v. 20. Juni 1882 (Entsch. 6 S. 387) ausgeführt.

dürfe, daß also die Vorinstanz von einer rechtsirrigen Voraussetzung ausgegangen sein würde, wenn sie ihrer Annahme allein die Aussagen der Zeugen und Sachverständigen K. und M. unterlegt hätte. Indessen ergeben die Urtheilsgründe die Richtigkeit dieser Voraussetzung nicht. In denselben wird ausgeführt, es könnten die von H. um seine Cigarettenschachteln geklebten Papierstreifen für eine Verfälschung (soll heißen: fälschliche Anfertigung) des Russischen Stempelbanderolles nicht angesehen werden, insofern sie nicht in einer dem echten Russischen Stempelpapier ähnlichen Form so angefertigt seien, daß sie geeignet erschienen, anstatt der echten gebraucht zu werden. Zwar könnte diese Ausführung zu dem Verdachte Anlaß bieten, daß der Begriff des falschen Stempelpapiers zu eng aufgefaßt und an den ihm zu gebenden Schein eine Forderung gestellt worden, die außerhalb des gesetzlichen Thatbestands liegt. Allein der Sinn, den die Vorinstanz mit der Wendung: „daß sie anstatt der echten gebraucht werden könnten" verbunden, ist ein anderer. Nachdem sie nämlich verschiedene Punkte aufgeführt hat, in welchen sich die echten Banderollen von den H.'schen Papierstreifen unterscheiden, fährt sie fort, es gehe diese Unähnlichkeit so weit, daß nicht blos der K., sondern auch der Russische Konsularagent M. der Meinung seien, es könne Niemand, der die Russischen Banderolles kenne, durch diese Papierstreifen, auf welchen nach den vorinstanzlichen Feststellungen nicht einmal der Betrag eines Stempels angegeben, getäuscht werden. Die Ansicht der beiden Sachverständigen ist sonach von der Vorinstanz nur zur Bekräftigung ihrer eigenen Auffassung verwerthet worden; sie sieht die Unähnlichkeit beider Papierstreifen für so bedeutend an, daß sie die Verausgabung des einen anstatt des anderen für unmöglich hält, eine Folgerung, die sie dahin verstanden wissen will, es seien die Papierstreifen des H. nicht geeignet gewesen, im täglichen Leben irgend einen Empfänger dahin zu täuschen, daß er sie anstatt echter Banderolles angenommen. Es hat somit die Vorinstanz angenommen, daß den Papierstreifen der Schein echten Stempelpapiers nicht gegeben worden sei.

Diese Annahme läßt einen Rechtsirrthum nicht erkennen. Die Feststellung der Unähnlichkeit beider Papierstreifen ist als eine lediglich thatsächliche der Anfechtung entzogen, ihre Verwerthung in rechtlicher Beziehung aber ruht auf Anschauungen, die nicht zu beanstanden sind.

Die Revision bekämpft die Annahme. Soweit sie jedoch die Aehnlichkeitspunkte zwischen den beiden Papieren hervorhebt und aus ihnen die Unrichtigkeit der vorinstanzlichen Folgerungen herleiten will, liegt der Angriff auf lediglich thatsächlichem Gebiete und kann gemäß § 376 StPO. keine Beachtung finden. Will sie aber die Kenntniß der Russischen Sprache und insbesondere die Bekanntschaft mit der Gestalt und dem Aussehen der echten Banderolles für etwas nebensächliches und für das Erkennen nachgemachter falschen Banderolles unbeachtliches erklären, so steht ihr die Betrachtung entgegen, daß der Schein eines echten Stempelpapiers nur da erweckt werden kann, wo entweder durch den Inhalt des Papiers selbst, oder durch die Aehnlichkeit desselben mit dem dem Dritten bekannten echten Papier in diesem ein Irrthum über die Echtheit des Papiers hervorzurufen möglich ist.

Die Revision beruft sich zwar noch auf das Urth. IV S. v. 26. Sept. 1884 wider L. Aber die Ausführungen desselben stehen ihr insofern nicht zur Seite, als in jenem Falle von der Vorinstanz thatsächlich festgestellt worden war, daß die vom Angeklagten zum Verschluß der Cigarettenschachteln verwendeten Papierstreifen den Schein echter Banderolles gehabt hatten, eine Feststellung, an welche das Revisionsgericht gebunden war.

Digitized by Google

Literatur.

Der Strafproceß. Systematisch bearbeitet von Rintelen, Geh. OJustizrath. Berlin bei Liebmann 1891.

Das vorliegende Buch bildet den Abschluß einer Reihe von proceßrechtlichen Werken desselben Verf.: „Die Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung", „Das Konkursrecht" und „Der Civilproceß". Was die Behandlung des Stoffes betrifft, so hält das Buch etwa die Mitte zwischen einem Lehrbuch und einem Kommentar und bietet insofern eine ganz eigenartige Erscheinung. Nach einem eigenen Systeme giebt der Verf. im Texte das ganze Gesetzesmaterial und zwar die Lehren des deutschen Strafprocesses erzeugt durch die besonderen gesetzlichen und reglementarischen Vorschriften Preußens, und in Anmerkungen zu diesem Texte die gesammte einschlagende Judikatur des Reichsg.

Es ist anzuerkennen, daß die Vollständigkeit des Materials sowohl was den Text als was die Anmerkungen betrifft, nichts zu wünschen übrig läßt, und daß das mit großer Sorgfalt gesammelte reichhaltige Material recht geschickt gruppirt und trotz großer Beschränkung und Knappheit im Ausdruck doch mit außerordentlicher Klarheit zur Darstellung gebracht ist. Aber trotz aller dieser Vorzüge glauben wir der Arbeit eine große Zukunft nicht prophezeihen zu können. Der Praktiker wird lieber zu einem Kommentar greifen, in dem er sich schneller zurecht findet und der ihm regelmäßig auch mehr Material bieten wird, für den Anfänger ist das Buch, wie Verf. selbst erklärt, überhaupt nicht bestimmt, und dem jungen Juristen, welcher mit den Schulbegriffen bereits vertraut ist und dem das Buch bei seinem Eintritt in die Praxis als Lehrbuch dienen soll, wird dasselbe auch schwerlich genügen. Denn abgesehen davon, daß der Verf. sich im Texte der äußersten Kürze befleißigt und eigentlich nur den Inhalt der Gesetze in anderer Wortfassung wiedergiebt und daß deshalb für den jungen Juristen oft die belehrende Ausführung fehlt, scheint auch die absolute Nichtberücksichtigung der Literatur und der Meinungen anderer Rechtslehrer für ein Lehrbuch doch nicht geeignet. Nicht minder aber erscheint uns auch der Umstand für die Zwecke eines Lehrbuchs nicht unbedenklich, daß der Verf. im Texte seine Ansichten oft vermischt mit den Bestimmungen des Gesetzes vorgetragen hat, ohne darauf hinzuweisen, daß dies seine Auffassung des Gesetzes sei und daß ein junger Jurist unter Umständen in Unkenntniß darüber bleiben wird, ob er eine Ansicht des Verf. oder eine Bestimmung des Gesetzgebers vor sich hat. Letzteres aber wird dann besonders bedenklich, wenn die vom Verf. aufgestellten Behauptungen sich als anfechtbar und resp. als nicht richtig erweisen sollten. Es wird z. B. S. 243 behauptet, daß der Spruch der Geschworenen dem Angekl. dadurch verkündet werde, daß der Gerichtsschreiber die gestellten Fragen und die darauf gegebenen Antworten verlese, während die StPO. keine Bestimmung darüber enthält, in welcher Weise resp. durch welche Person der Spruch zu verkünden ist, außerdem aber weder in der Theorie noch in der Praxis ein Zweifel darüber besteht, daß derjenige, welcher den Spruch verkündet, nur diesen, nicht aber noch ein Mal die Fragen zu verlesen hat. Ferner wird auf S. 249 behauptet, daß ein amtsrichterlicher Strafbefehl auch in Forstdiebstahlssachen nur zulässig sei, wenn der Angeschuldigte das 18te Lebensjahr vollendet habe, und wird dabei auf § 27 des ForstdiebstG. v. 15. April 1878 verwiesen. In diesem § steht aber von der Unzulässigkeit des Strafbefehls in den in Rede stehenden Fällen nichts und in der Praxis wird auch die Unzulässigkeit verneint. — Auf S. 87 führt der Verf. aus, daß an die Stelle der Beweisregeln die freie Beweiswürdigung durch den Richter getreten sei, und bemerkt dabei, daß es von dieser Regel nur zwei Ausnahmen gebe, die eine enthalte der § 475 StPO., die andere finde sich in der Vorschrift des Ges. v. 3. Juli 1876, daß für die Bestimmung der Strafe in den betr. Untersuchungen die Festsetzung der Jahressteuer durch die Regierung maßgebend sei. Allein diese letztere Bestimmung hat doch mit der freien Würdigung der Beweise Seitens des Richters offenbar nichts zu thun.

Die Rechtsprechung des Reichsg. ist, wie schon bemerkt, in Anmerkungen zu den einzelnen §§ vollständig und sorgfältig zur Darstellung gebracht, und zwar hat sich der Verf. nicht damit begnügt, wie dies häufig in Kommentaren zu geschehen pflegt, einzelne den Entscheidungen entnommene Rechtssätze kritiklos als Aussprüche des Reichsg. hinzustellen, vielmehr hat er an die mitgetheilten Entscheidungen nicht selten treffende Bemerkungen angeknüpft und wo widersprechende Urtheile vorliegen, den inneren Werth der Gründe gegeneinander abgewogen, endlich auch einzelne Rechtsanschauungen des höchsten Gerichtshofes mit vielem Geschick und Glück bekämpft. Es sei in dieser Beziehung insbesondere auf die Ausführung auf S. 196 über die Frage verwiesen, bis zu

Digitized by Google

welchem Zeitpunkte im schwurgerichtlichen Verfahren noch neue Beweise angebracht werden können, ferner auch die Ausführung auf S. 235 bezüglich der Frage nach mildernden Umständen, und endlich auf die Bemerkungen auf S. 260 zu dem Urtheil vom 23. Febr. 1888 über die Gültigkeit der Strafbescheide.

In einem Anhange hat der Verf. sodann auch die Vorschriften über die Gerichtsverfassung, das Zustellungs- und das Kostenwesen gegeben und den Werth seines Buches für den Praktiker dadurch wesentlich erhöht. Dalcke.

Dr. Dickel, **Beiträge zum preuß. Rechte** für Studirende und Referendare. 1. Heft. Friedrich der Große und die Prozesse des Müllers Arnold. Marburg a/L. 1891.

Das Heft giebt zunächst eine Darstellung des Sachverhalts der Müller Arnold'schen Prozesse und ihrer bisherigen Beurtheilung. In einem dritten — durch den kräftigen Stil der aus damaligen Verfügungen eingestreuten Stellen drastisch wirkenden — Abschnitt schildert es kurz den Stand der damaligen Rechtspflege, die Klagen, zu welchen der Formalismus des damals geltenden röm. Rechts Anlaß gab, die Mißachtung, in welcher die Advokaten standen, weil man sie im Verdacht hatte, daß sie ihrer hohen Gebühren wegen die Parteien „gegen einander aufzuwiegeln, die Sachen zu verwirren und in Weitläufigkeiten zu bringen" suchten, und die unausgesetzten Bestrebungen des Königs Friedrich Wilhelm I und seines großen Sohnes, eine „mit der gesunden Vernunft übereinstimmende, dem Volke verständliche Gesetzgebung und eine der natürlichen Billigkeit gerecht werdende exakte und prompte Rechtsprechung" herbeizuführen. Verf. meint, daß es diesen Königen nur gelungen sei, Korakterstärke des Richterstandes — allerdings die erste und nothwendigste Grundlage für eine gute Rechtspflege — zu erringen, daß aber gerade der erwähnte Rechtsfall zeige, daß es den damaligen Juristen und namentlich auch der Mehrzahl der Richter am gehörigen Rechtsgefühl gefehlt habe und ihnen die sittliche und soziale Seite des Rechts völlig fremd gewesen sei. Man habe geglaubt, das Recht sitze im Kopfe der Juristen, und nicht daran gedacht, daß es nicht minder seinen Sitz im Herzen der Menschen habe und die ars aequi et boni sei. Gegenüber dem „fiat justitia pereat mundus" giebt er deshalb seiner Schrift das Motto: pectus facit jurisconsultum. Auf dieser Grundlage geht er dann im 4. Abschnitt selbst an die Beurtheilung des Arnold'schen Falles. Er kommt zu dem Ergebniß, daß der Müller Arnold sich vollständig in seinem Rechte befunden habe, und daß auch das Verfahren Friedrich des Großen nicht einen Machtspruch darstelle, sondern sich ganz im Rahmen des Verfassungsrechts gehalten habe, wie ein schweres Gewitter die schwüle Luft gereinigt habe und einen der glänzendsten Punkte in der Geschichte des großen Königs bilde. Seine Ausführungen, welche darin gipfeln, daß der König die Ignoranz und Kurzsichtigkeit der Richter und ihren Mangel an gesundem Rechtsgefühl bestraft habe, werden aber gegenüber der Thatsache, daß die dem kammerger. Urtheil zu Grunde liegende Rechsansicht der communis opinio doctorum entsprach, und nachdem bei der Wiederaufnahme der Sache durch das ObTrib. das gegen Arnold ergangene Urtheil des Kammerg. bestätigt worden ist, an der bisherigen Auffassung des Falles kaum etwas ändere, wonach Friedrich der Große, welcher, wie es im Erlaß vom 27./12. 1779 hieß, einem ehrlichen Offizier mehr glaubte, als allen Advokaten und Rechten, auf Grund des bisher leider noch nicht aufgefundenen Berichts des von ihm mit der Untersuchung des Rechtsfalles beauftragten Oberst v. Heucking, sich die Meinung gebildet haben mag, daß parteiisch und nicht „ohne Ansehen der Person und des Standes", Recht gesprochen sei, und daß er in dem Zorne hierüber und um den angeblich unterdrückten Niedrigen zu beschützen in Abweichung von dem von ihm selbst aufgestellten Prinzip, sich nicht in den Gang der Rechtspflege zu mischen, einen objektiv ungerechten Machtspruch gethan. Im letzten Abschnitt: „Die Sache des Müllers Arnold in ihrer heutigen Bedeutung" will der Verf. jene Prozeßsache der Gegenwart nach den verschiedensten Richtungen hin als einen Spiegel vorhalten. Er meint, daß auch heute Gesetz und Rechtsprechung nicht genügend vom Rechtsbewußtsein des Volkes getragen seien, daß für manche Gesetzgeber wie für viele Schriftsteller es nur eine maßgebende Logik, die des abstrakten Denkens gebe, die berechtigten Forderungen des praktischen Lebens und des Nationalbewußtseins aber vernachlässigt werden. Er will an einigen kleinen Beispielen zeigen, daß auch in unserer heutigen Rechtspflege vielfach das deutsche Rechtsbewußtsein, die gesunde Vernunft, die Sittlichkeit, die soziale Gerechtigkeit nicht zur Geltung komme. Als Unbegreiflichkeiten der Strafrechtspflege führt er z. B. an, daß eine Mutter, welche ihr uneheliches Kind sogleich nach der Geburt tödtet, nach § 217 StGB., daß sie aber, wenn sie es in oder gleich nach der Geburt durch die Hebeamme tödten läßt, wegen Anstiftung zu einem Morde, weil der Haupttäterin § 50 nicht zur Seite steht, gemäß § 211 mit dem Tode bestraft werde. Ferner, daß wer in einer fremden Wohnung einen Geldkasten erbricht und daraus zur Befriedigung seiner dringendsten Bedürfnisse einige Mark entwendet, alles andere aber liegen läßt, wegen schweren Diebstahls, wer den Geldkasten aber mit dem ganzen Inhalt nimmt, nur wegen

einfachen Diebstahls bestraft wird. Ferner daß, wer sich vom Diebe, der einen 1000-Markschein entwendet und umgewechselt hat, unter Kenntniß des Sachverhalts davon 500 Mark schenken läßt, der Hehlerei nicht schuldig ist, während wenn der Dieb zwei 500 Markscheine entwendet und ihm einen davon abgegeben hatte, oder wenn der Dieb vom gestohlenen Stück Fleisch ihm die Hälfte abgeschnitten hätte, Hehlerei vorliegen würde. Ferner daß, wer einen fremden Stier tödtet, der ein Menschenleben gefährdet, nur dann keine Sachbeschädigung begehe, wenn sein eigenes oder das Leben eines Angehörigen (§ 54, 52 Abs. 2 StGB.) bedroht war, obwohl er doch nur einer sittlichen Pflicht genügt hat. Auf diese und die andern Beispiele näher einzugehen, würde hier zu weit führen; der Verf. selbst will dahingestellt sein lassen, ob der Fehler vom Gesetz oder vom Richter begangen werde; es war auch nicht sein Zweck, eine ausführliche, gelehrte Abhandlung zu schreiben. Er hat die Schrift vielmehr, wie es im Vorwort heißt, für Studirende und Referendare geschrieben, um ihnen die sittliche und soziale Seite des Rechts in ihrer hohen Bedeutung an der Hand des praktischen Lebens anschaulich zu machen, auf ihr Rechtsgefühl und rechtliches Gewissen einzuwirken und sie enger an das Vaterland und an dessen Recht anzuschließen. Bei dem Feuereifer, mit welchem die Schrift geschrieben ist und den vielerlei Beziehungen, an welche sie anknüpft, wird man auch nicht bestreiten können, daß sie für junge Juristen eine anregende Lektüre bietet, die sie in ihrem vaterländischen Sinne bestärken und den Vorsatz in ihnen erwecken wird, demnächst das Gesetz ohne Doktrinarismus und Formalismus seinem Zwecke und einem geläuterten Rechtsgefühl entsprechend humanen Sinnes auszulegen und anzuwenden.

KGRath Wagner (Berlin).

Prof. Dr. R. von Krafft-Ebing: **Psychopathia sexualis.** Sechste Aufl. Stuttgart 1891, Verlag von Ferd. Enke.

Die vorliegende Auflage liefert von Neuem den Beweis, von welchem Interesse und von welcher Tragweite die Pathologie der Geschlechtssphäre für den Arzt, den Richter und den Gerichtsarzt ist. In der kurzen Zeit, seit welcher dieses Leiden des centralen und peripheren Nervensystems als selbständiges Glied in die Reihe der psychischen Krankheiten getreten ist, hat es an Vertiefung und Umfang derartig gewonnen, daß seine Kenntniß in den genannten Kreisen eine unabweisbar nothwendige geworden ist. Zwei Gebiete haben in dieser Auflage besondere Bereicherung gefunden, die Hypnose und die Parästhesie der Sexualempfindung oder Perversion des Geschlechtstriebes. Der Sadismus, Masochismus und Fetischismus sind als neue Formen in die Wissenschaft eingeführt. Der Sadismus, die Verbindung von aktiver Grausamkeit und Gewaltthätigkeit mit Wollust, trägt seinen Namen nach dem berüchtigten Marquis de Sade, dessen abscöne Romane von Wollust und Grausamkeit triefen. Seine Unterarten sind der Lustmord, die wollüstige Leichenschändung und Mißhandlung von Weibern, die Besudelung weiblicher Personen, sonstige Gewaltthätigkeit gegen weibliche Personen (symbolischer Sadismus), die Knabengeißelung, die Marterung von Thieren, der Sadismus Seitens des weiblichen Geschlechts. Sein Gegenstück ist der Masochismus, so genannt nach dem Schriftsteller Sacher-Masoch, dessen Romane und Novellen die Vorstellung dieser Perversion zum Lieblingsgegenstande haben. Während der Sadismus seine Wollust in der Marterung fremder Personen findet, sucht dieser Befriedigung in der eigenen Geißelung. Unter Fetischisten versteht v. K. Individuen, deren sexuelles Interesse sich ausschließlich auf einen bestimmten Körpertheil des Weibes oder auf bestimmte Stücke der weiblichen Kleidung concentrirt. Vielfach bilden der Fuß oder Schuh des Weibes den Fetisch, welcher ausschließlich den Gegenstand sexueller Empfindungen und Triebe darstellt. Wenn v. K. (S. 79) sich dahin ausspricht, daß oft der Zufall einer in der Jugend erlittenen Züchtigung den latenten masochistischen Trieb weckt, so kann ich aus der eigenen Erfahrung der letzten Zeit dies bestätigen. Ein Wanderbursche wird in einem Hause von der Tochter des Hauses als Bettler abgewiesen und schließlich mit Gewalt entfernt. Seitdem brütet er Rache und findet Gelegenheit, diesem Mädchen auf der Straße ein neues seidenes Kleid zu zerfetzen. Er wird bestraft, kommt später nach Berlin und findet Vergnügen daran, auch anderen, ihm ganz fremden Mädchen und Frauen kostbare Kleider, besonders seidene, zu zerschneiden, seidene Schleifen zu rauben ꝛc. Vor Gericht sagt er aus, wenn er Seide berühre, werde er geschlechtlich aufgeregt und könne dem Triebe nicht widerstehen, derartige Gegenstände zu zerschneiden und sich anzueignen. Er sammelt dieselben, ohne sie weiter in seinen Nutzen zu verwenden. Der Angekl. war in geringem Grade schwachsinnig, wurde aber für zurechnungsfähig erachtet und bestraft. Die Zukunft wird lehren, ob die Strafe Einfluß haben wird oder nicht.

Es wird in psychiatrischen Kreisen dem Verf. der Vorwurf gemacht, daß er von Neuem in das erst soeben mit Mühe verlassene Gebiet der Monomanien, der krankhaften Triebe, hineinsteuere. Demgegenüber möchte ich des Verf. eigenen Ausspruch (S. 290) citiren: „Der perverse Akt verbürgt nicht die Perversion der Empfindung.

Digitized by Google

Jedenfalls sind die monströsesten und perversesten sexuellen Handlungen bei geistig Gesunden schon vorgekommen. Dieser Nachweis wird geliefert durch Entwicklung ihrer Entstehungsbedingungen und ihrer Constatirung als Theilerscheinung eines neuro- oder psychopathischen Gesammtzustandes. Der Nachweis einer originären angeborenen Anomalie des Sexuallebens fordert die Untersuchung in der Richtung eines psychischen Degenerationszustandes, eine erworbene Abweichung muß, um als krankhaft anerkannt zu werden, auf eine Neuro- oder Psychopathie zurückgeführt werden. Die Entscheidung bezüglich der Zurechnungsfähigkeit findet ihren Schwerpunkt in dem Nachweis eines psychopathischen Zustandes bei dem eines sexuellen Deliktes Beschuldigten. Dieser Nachweis ist unerläßlich, um der Gefahr zu begegnen, daß nicht bloß Immoralität mit dem Deckmantel der Krankheit entschuldigt werde."

Das Vorstehende möge genügen, die Wichtigkeit des Studiums auch dieser neuesten Auflage einem jeden Interessenten warm ans Herz zu legen. Dr. Mittenzweig.

Hergenhahn, **Das Eheschließungs- und Ehescheidungsrecht** dargestellt nach Rechtsprechung des Reichsgerichts. 2. Aufl. Hannover 1890. Helwing'sche Verlagsbuchh.

Der ersten, oben Bd. 35 S. 411 besprochenen Auflage ist nach Verlauf weniger Jahre die vorliegende gefolgt, welche sich mit Recht als eine vermehrte bezeichnet. Denn sie bringt 335 Entscheidungen in Civil- und 24 in Strafsachen, insgesammt also 359 Erkenntnisse zum Abdruck, während die erste Auflage nur 79, bz. 19, zusammen also nur 98 Urtheile enthielt. Soweit wir uns überzeugen konnten, sind die reichsgerichtlichen Entscheidungen ziemlich vollzählig mitgetheilt, wir haben in dem dritten, den Strafrechtsnormen gewidmeten Theile nur die in den Entscheidungen in Strafsachen Bd. 4 S. 155 und Bd. 18 S. 309 sowie die oben Bd. 37 S. 203 u. 364 mitgetheilten Urtheile vermißt. Im Uebrigen ist das früher gewählte System beibehalten worden; ebenso werden die Entscheidungen nur im Auszuge mitgetheilt und jede kritische Prüfung der in ihnen aufgestellten Grundsätze vermieden; dagegen hat der Verf. auch bei den neu mitgetheilten Entscheidungen mit Sorgfalt und richtigem Verständniß nur diejenigen Ausführungen, welche für die Beurtheilung der betr. Frage von Erheblichkeit sind, zum Abdruck gebracht. Die praktische Brauchbarkeit des Buches wird durch ein sorgfältig gearbeitetes Sach- und Gesetzesregister sowie durch ein chronologisches Verzeichniß der mitgetheilten Entscheidungen wesentlich erhöht. Mugdan.

Dr. Franz, **Rechtsprechung des OLG. Colmar in Strafsachen.** Im Auftrage der Kais. Ober-StA. herausgegeben. Straßburg 1891. 74 S.

Der fleißige Verf. hat die in der Zeit von Jan. 1886 bis Ende 1890 vom Strafsenat zu Colmar gefällten 122 Entscheidungen in chronologischer Reihenfolge derartig wiedergegeben, daß die Materie, welche die betr. Entscheidung behandelt, vorangestellt wird, sodann der daselbst angenommene Rechtsgrundsatz folgt und am Schlusse Datum, Aktenzeichen, Antrag der StA. sowie die Zeitschrift, welche das Urtheil zum Abdruck gebracht hat, bezeichnet werden. Den anderweit noch nicht abgedruckten Entscheidungen, z. B. auf S. 17, 25, 50, 51 werden die vollständigen Gründe beigegeben, während in zahlreichen Anmerkungen auf die Literatur und die Rechtsprechung verwiesen wird. Ein vollständiges, auch die Entscheidungen aus der Zeit v. 1. Okt. 1879 berücksichtigendes Quellen- und alphabetisches Verzeichniß beschließt das Werk, welches die Beachtung der deutschen Praktiker wohl verdient. Mag immerhin eine Reihe der mitgetheilten Entscheidungen ausschließlich franz. Recht zum Gegenstande haben, so findet sich doch eine bedeutende Anzahl von Urtheilen, welche allgemein gültiges Reichsrecht zur Anwendung bringen und zu dessen Erläuterung beitragen. Dem Herausgeber aber gebührt das Verdienst, daß er die mitzutheilenden Entscheidungen verständnißvoll ausgewählt und den Rechtsgrundsätzen eine klare, präcise Fassung gegeben hat. Mugdan.

Ontwerp eener wet op de krygstucht met toelichting ingevolge opdracht van de Mintsters van Justitie, van Marine en van Oorlog, samengesteldt door Mr. H. van der Hoeven, hoogleeraar, C. H. Bogoert, Schout-by-nacht en H. P. J. Hennus, Kolonel der Infanterie. Leiden 1891.

Diese Arbeit bildet den dritten Theil der Revisionsentwürfe des Militärstrafrechts in den Niederlanden. Dieselbe schließt sich den beiden von mir oben Bd. 38, 1890, S. 90 und 91 angezeigten Theilen an und enthält spezielle Bestimmungen über die Kriegszucht, im Ganzen 77 Artikel mit Motiven. Behandelt werden: 1. Wirkungskreis dieses Gesetzes, 2. Vergehen wider die Kriegszucht, 3. Strafen, 4. Anwendung und Ausführung dieser Strafen, 5. Konkurrenz einer strafbaren Handlung und eines Vergehens wider die Kriegszucht, 6. Klage über eine ertheilte Strafe, 7. Schlußbestimmungen.

LGRath O. E. van Swinderen (Groningen).

Digitized by Google

Das Verfahren bei Zuwiderhandlungen gegen die Vorschriften über die Erhebung öffentlicher Abgaben und Zufälle im Königr. Sachsen van Dr. Merkel. Verlag der Raßberg'schen Buchh. Preis 1 Mark.

Der Verf. stellt unter Benutzung einiger Entscheidungen des Reichsg. und im Anschluß an den Reichsstrafproceß das Zoll- und Steuerstrafverfahren, wie es sich nach den Verordnungen der Zoll- und Steuerdirektian zu Dresden in seinen Einzelheiten entwickelt, in gedrängter Kürze dar. Indem er jede Kritik vermeidet und die gedachten Verordn. möglichst in ihrem Wortlaute berücksichtigt, bietet er ein abjektiv gehaltenes, übersichtliches Bild des im Kgr. Sachsen geltenden Verfahrens. Ass. Meves.

Bedeutung und Werth der Dreitheilung der strafbaren Handlungen für das deutsche Reichsrecht. Dissertationsschrift des Ref. Oskar Meyer. 1891.

Der Verf., ein eifriger Verfechter der Dreitheilung der strafbaren Handlungen, wie sie das RStGB. aufstellt, zeigt, daß bei dessen Emanation sowohl, als auch bis in die neueste Zeit hinein die Bedeutung der gen. Vorschriften verkannt und mit den Bestimmungen früherer Gesetze verwechselt worden ist. Er sucht darzuthun, daß der Werth der jetzt geltenden Dreitheilung nicht blos im Strafrecht beruhe, sondern auch im Prozeßverfahren zur Geltung komme. Diese Rechtfertigung der D. Strafrechtsvorschrift wird von besonderem Interesse, weil sie den Gegensatz zu den Preßstimmen bildet, welche sich in Oesterreich gegen den neuen, diese Vorschrift übernehmenden StGEntw. erheben.

Rasenfeld, **Welche Strafmittel können an die Stelle der kurzzeitigen Freiheitsstrafe gesetzt werden?** (Abh. des krimin. Seminars. Bd. II Heft 2. 249 S.) Berlin, J. Guttentag. 1890. 6 M.

Die vorliegende Schrift ist insofern eine Tendenzschrift, als sie sich ganz in der Liszt'schen Ideenrichtung bewegt, bietet ein reiches Material, und führt die Ersatzmittel der kurzz. Freiheitsstrafen am vollständigsten var. Sie zerfällt in zwei große Theile: I. das statist. Material und II. Kritik der kurzz. Freiheitsstrafe. In sehr reichhaltiger Weise sind die Zahlen für das Reich, Preußen, Bayern, Sachsen, Baden, Frankreich, Belgien, England und Oesterreich zusammengetragen — mit diesem massenhaften Apparate ist schließlich nichts weiter bewiesen, als was schan Starcke in seinem trefflichen Buche (1884) aussprach und was den Fachmännern allgemein bekannt ist, daß nämlich die kurzz. Freiheitsstrafen die Hauptrolle spielen, daß den Hauptstock der Strafthaten nicht die schweren, sensationellen Delikte, sandern die kleineren Straffälle bilden. Es folgt auf 35 Seiten eine Kritik mit dem Verdikt, daß die kurzz. Freiheits-Strafe nichts taugt und daß das Schicksal unseres herrschenden Strafensystems besiegelt ist diesen Satz, den der Marburger Student kühn aufstellt, belegt er mit zahlreichen Aussprüchen von Schriftstellern, wabei sagar Heine (Werke 1887 X S. 98 ff.) herangezagen wird. Die geschickt gruppirten Aussprüche sind vernichtend — eine praktische Kenntniß der wirklichen Zustände kann in einer solchen Arbeit nicht enthalten sein; sa vieles richtig ist, sa wird doch der Praktiker sagen, daß viele Farben zu stark aufgetragen sind.

Der Haupttheil ist der zweite, welcher ein gutes System der Ersatzmittel varführt; dieser Ueberblick ist zwar auch tendenziös, wird aber seinen Werth behalten, da eine salche Zusammenstellung dem größeren Fachpublikum sehlte. Es werden folgende Ersatzmittel genau behandelt und sehr eingehend geprüft: 1) Formen der Straflosigkeit (Pardon, Discharge). 2) Verweis. 3) Bedingte Verurtheilung. 4) Friedensbürgschaft 5) Sanstige Vorschläge (Hausarrest, Interdiktian, körperl. Züchtigung. 6) Geldstrafe und ihr Ersatz (Strafarbeit ahne Einsperrung). Der Verf. spricht sich, um das allgemein Interessante und Wichtige hervorzuheben, im Wesentlichen gegen Hausarrest, Interdiktion, Orts-, Wirthshausverbot usw. aus; auch die Friedensbürgschaft und Aehnliches. wird im Allgemeinen abgelehnt. Die „kärp. Züchtigung", für welche ja die „gebildeten" Laien sich neuerdings sa sehr erwärmen, will er mit vollem Recht bei Rahheitsdelikten der halbwüchsigen Jugend zulassen. Sehr gründlich wird dann der Ersatz der Geldstrafe, die Strafarbeit ahne Einsperrung behandelt, wabei die Geschichte der Handarbeitsstrafe im sächsisch-thür. Rechte eine besandere Hervorhebung verdient. Der Verweis wird gänzlich verworfen.

Da nun alle genannten Ersatzmittel nicht genügen, sa bleibt uns nur die Aussetzung der Strafvollstreckung. — Der Verf. sagt im Grunde selbst (S. 173), daß sie als Kern- und Mittelpunkt des Ganzen, daß alle vorhergehenden Erörterungen auf sie als „Krane aller Ersetzungen" vorbereiten, indem die sanst angepriesenen Surrogate erst danach brauchbar ader unbrauchbar erschienen, daß alles Folgende sich hieran anschließt, indem jede Maßregel nur nach ihrer organischen Verbindung mit der ded. V. zu beurtheilen. So kanzentrirt sich hier (S. 104—173) gewissermaßen die ganze Arbeit des Verf., welcher richtig die „Stellung auf Probe" und die „Aussetzung der Strafvollstreckung" auseinanderhält und auf das Energischste für die Varschläge seines Lehrers

Digitized by Google

Liszt eintritt. Natürlich beschäftigt sich Verf. auch mit den „Angriffen v. Kirchenheim's" (S. 145 ff.) und meint, daß sie „nicht allzuschwer sich werden zurückweisen lassen", daß sie „kein Denkender unterschreiben wird", was wenig schmeichelhaft ist für Wach, für die 12 preuß. OLGPräsidenten und für die Mitglieder des Nordwestl. Gefängnißvereins! „Schnell fertig ist die Jugend mit dem Wort", wie man hieraus und auch aus anderen Stellen sieht, wenn es z. B. S. 200 von Mittelstädt heißt, daß er „in fanatischer Wuth das Verständniß für die Fortdauer der Gegenwart einfach verloren hat." — Dies sagt einem unserer größten Praktiker ein Seminarist!

Wir wollen von weiteren Einzelheiten absehen und nur noch die Forderungen, welche der Verf. aus seinen Erörterungen zusammenfaßt, auch hier zum Schlusse mittheilen: 1) Minimum der Freiheitsstrafe 6 Wochen, 2) Aussetzung der Strafvollstreckung, 3) Gründliche Reform der Geldstrafe (Ratenzahlgn., Zahlgsfristen), bei (seltenster) Uneinziehbarkeit durch Strafarbeit ohne Einsperrung zu ersetzen. A.

Das Reichsgesetz betr. die Invaliditäts- und Altersversicherung erläutert v. Dr. Fuld. (561 S.). Auf eine ausführliche Einleitung mit Betrachtungen sozialpolitischen Inhalts und mit der Entstehungsgeschichte des Gesetzes folgt ein Auszug aus den Motiven und endlich ein weitläufiger Kommentar. Schon diese Eintheilung bringt die Gefahr mannigfacher Wiederholungen mit sich, welche sich auch neben zahlreichen Umschreibungen der gesetzlichen Bestimmungen finden. Das Werk theilt das Schicksal der meisten Kommentare, welche unmittelbar nach dem Inkrafttreten der von ihnen behandelten Gesetze erscheinen: daß es nämlich die bei der Handhabung sich ergebenden Schwierigkeiten kaum zu berücksichtigen in der Lage ist. Deshalb und wegen der oben hervorgehobenen Eigenschaften dürfte es den mit der praktischen Durchführung befaßten Behörden eine wesentliche Erleichterung nicht gewähren. Dagegen ist es in leicht verständlicher Sprache geschrieben und zur Einführung in das Studium des Gesetzes wohl geeignet. LR. Dr. Holst (Berlin).

Die Beschlüsse der zweiten Jahresversammlung der intern. Vereinigung zu Halle von Dr. H. Appelius. Berlin. J. Guttentag Verlag 1891.

Insoweit die zu Halle gefaßten Beschlüsse die Verschärfung der kurzzeitigen Freiheitsstrafen und die Umgestaltung der Geldstrafe sowie der subsidiären Strafen betreffen, unterzieht sie der Verf. einer kritischen Beurtheilung. Er hebt hervor, daß diese beiden Beschlüsse nur im Zusammenhang mit der von der Vereinigung gebilligten Einführung der bed. Verurtheilung zu denken sind. Im Einzelnen bemerkt er zu dem ersteren Beschlusse, nach welchem die kurzzeitige Freiheitsstrafe in Einzelhaft zu vollziehen ist und als Verschärfungen, welche auf Grund des Gesetzes für den einzelnen Fall fakultativ vom Richter anzuordnen sind, Kostschmälerung, hartes Lager, Dunkelzelle, Arbeitszwang oder Arbeitsentziehung eingeführt werden sollen, daß dieser insofern bedenklich sei, weil er die Anwendung der Verschärfungen dem erkennenden Richter überlassen will und weil viele jener Verschärfungen in das Gebiet der Gefängnißdisciplin gehören und hier nicht entbehrt werden können. Indem der Verf. sich noch gegen die im Beschlusse nicht aufgenommene Prügelstrafe als Kriminalstrafe wendet, erklärt er sich doch im Großen und Ganzen mit diesem Beschlusse einverstanden. — Der zweite Beschluß geht inhaltlich dahin: „Die Geldstrafe ist nach den Vermögensverhältnissen und der wirthschaftlichen Lage des Angekl. zu bemessen. Sie soll im Strafgesetzbuch in extensiver und intensiver Beziehung durch Ausdehnung ihrer Zulässigkeit auf mehr Delikte und durch Erhöhung des zulässigen Höchstbetrages eine Erweiterung erfahren. An Stelle der nicht beizutreibenden Geldstrafe tritt nicht mehr Freiheitsstrafe, sondern Zwang zum Abarbeiten der Strafsumme; doch soll der Richter befugt sein, im Urtheil Zahlungsfristen festzusetzen." Bei der eingehenden Besprechung aller der hier in Betracht kommenden Momente kommt der Verf. namentlich bei der Frage nach dem Ersatz der Geldstrafe, falls diese nicht beigetrieben werden könne, zu dem Ergebniß, daß diese Frage bisher nicht gelöst sei. Uns will es scheinen, als ob auch der dieserhalb gemachte Lösungsversuch des Verf. zu einem befriedigenden Ergebniß nicht führt. Indessen muß jeder Beitrag zur Klarlegung der Schwierigkeit dieses Problems freudig begrüßt werden und ist mit Sicherheit vorauszusehen, daß die vorliegende Arbeit in dem großen Kreise der mit einer Reform des Strafrechts Interessirten eifrige Leser finden wird. Ass. Meves.

Johow, **Jahrbuch für Entscheidungen des Kammergerichts.** Bd. 10. Berlin 1891 bei Vahlen.

Der vorliegende Band zeichnet sich bezüglich der nicht streitigen Gerichtsbarkeit durch eine größere Reichhaltigkeit vor den früheren Bänden aus. Zunächst sind in den herkömmlichen 6 Abschnitten (S. 3—153) 38 Beschlüsse des 1 Civilsenats des Kammergerichts aus der Zeit v. März 1890 bis Januar 1891 mitgetheilt, aus welchen der aus-

führlich begründete Beschl. v. 6. Okt. 1890, wonach wegen verweigerter Rechtshilfe in Disciplinarsachen nicht die weitere Beschwerde an das Kammergericht, sondern die Beschwerde an das vorgesetzte OLG. stattfindet, besondere Beachtung verdient. Sodann werden in einem Anhang (S. 283—378) 4 Entscheidungen, welche die OLG. Stettin, Frankfurt bz. Cassel auf die ihnen vom Kammergerichte überwiesene weitere Beschwerde gefällt haben, sowie 20 nicht angefochtene landgerichtliche Beschlüsse zum Abdruck gebracht, worauf 4 die weitere Beschwerde, bezw. das Grundbuch- und das Vormundschaftsrecht betreffende Abhandlungen sowie 7 Literaturanzeigen folgen.

Die zweite, dem Landesstrafrechte gewidmete Abtheilung (S. 157—279) enthält 79 vom KGRath Barschdorff mit gewohnter Sorgfalt ausgewählte Entscheidungen des Strafsenats aus der Zeit von Sept. 1889 bis Juni 1890; davon entfallen 9 auf das Verfahren und die allgem. Grundsätze, 9 auf die Gewerbepolizei, 23 auf die Steuer- und Stempelgesetze, 5 auf die Straßen-, je 4 auf die Wasserpolizei und den Schulbesuch, 6 auf das Vereinsgesetz, je 2 auf die Gesinde- und Baupolizei, je 1 auf Jagd und Fischerei sowie 13 auf sonstige Vorschriften.

Das am Schlusse befindliche alphabetische Register und das alle 10 Bände umfassende Verzeichniß der in Bezug genommenen Gesetze ꝛc. zeichnen sich durch Vollständigkeit und Zuverlässigkeit aus. Mugdan.

Der Grundsatz des ne bis in idem von Max Berner, Landrichter. Leipzig 1891. 132 Seiten.

Die Arbeit zerfällt in einen prozessualen und in einen materiellen Theil. Ersterer (S. 1—48) erörtert, welcherlei Entscheidungen dem Prozeßhinderniß des ne bis in idem unterworfen sind und enthält eine fleißige Erwägung aller Möglichkeiten, unter denen fraglicher Rechtssatz Platz greifen kann. Es ist eine wohlgeordnete Zusammenstellung aller die Materie betreffenden Zweifelspunkte, wie wir sie — allerdings hier und da zerstreut — auch in guten Kommentaren zu finden vermögen. Der Verf. überhebt uns in dankenswerther Weise der Mühe, sie aus denselben heraussuchen zu müssen.

Das Hauptgewicht scheint Verf. auf den zweiten Theil (S. 48—132) gelegt zu haben, welcher ausschließlich theoretisch gehalten ist. Es wird zunächst zu einer Bestimmung des Begriffes der That (§ 263, 265, StPO.) geschritten und derselbe mit dem der Handlung aus dem Grunde identifizirt, weil das StGB. und die StPO. beide Ausdrücke promiscue gebrauchten Es mag dahin gestellt bleiben, ob diese Auffassung zutreffend ist, ob dieser Schluß aus dem positiven Recht für die Theorie nicht als äußerst gewagt erscheint und als geeignete Grundlage für die weiteren Erörterungen erachtet werden kann. Für die vorliegende Abhandlung dient die Identifizirung von That und Handlung dazu, nunmehr nicht auf den Begriff der That, sondern auf den der Handlung des Näheren einzugehen und das Wesen derselben zu erörtern. Es geschieht dies in sehr ausführlicher, sehr fleißiger und eingehender, jedoch mit dem Titel der Arbeit nur lose in Zusammenhang stehender Weise der Art, daß zunächst alle diejenigen Fragen abgehandelt werden, die man sonst unter der Ueberschrift „Kausalzusammenhang" oder „Schuldlehre" zu finden pflegt. Der Verf. stellt sich dabei, wie er selbst (S. 66) angiebt, auf den Standpunkt der älteren, hauptsächlich durch Prof. Berner vertretenen Schule, wonach der Wille es lediglich sei, der den Erfolg erzeuge, die einzige Erfolgsursache vorstelle. Das Willensmoment sei der Erzeuger, das Thatmoment das Erzeugte (S. 56). Die außersubjektiven Maßstäbe (Ausführungsakt S. 111, Zeit und Ort S. 113, das Rechtsgut S. 115), dienen ihm nur als Erklärungsmittel, aus deren Dasein auf das Vorhandensein der Willenseinheit geschlossen werden kann, als Erklärungsmittel dafür, ob Einheit der Absicht und in Folge deren Identität der That vorhanden ist (S. 70 u. 111); ein absolutes Merkmal für die Einheit der That sind sie ihm nicht.

Von diesem Gesichtspunkte aus wird das aufgestellte Princip an der Lehre von dolus u. culpa, von den Vorbereitungshandlungen, des Versuches, der Vollendung, des fortgesetzten Verbrechens, des Kollektivverbrechens, der Konkurrenz, endlich des fortdauernden Verbrechens geprüft (S. 72—110). Bezüglich des fortgesetzten Verbrechens wird die Existenz desselben geleugnet, da eine einheitliche Absicht nicht bestehe, dies aber für die Annahme der Einheit der Handlung Voraussetzung sei und das Gesetz selbst die Geltung des fortgesetzten Verbrechens nicht besonders sanktionire. S. 96, 97, 99.

Der Grundgedanke der Arbeit — das eben näher erörterte Princip — ist, wenngleich nicht neu, mit großer Schärfe entwickelt und mit folgerichtiger Logik an den einzelnen genannten Rechtsinstituten durchgeführt. Störend wirkt die oft durch das Bestreben nach präcisen Ausdrücken zu gekünstelte und deshalb schwer verständliche Sprache und die Vergewaltigung einzelner Worte (zweikämpfen, sachbeschädigen S. 126, Erfolgbewirkungsgebot S. 132, Verursachungseigenschaft S. 72). AR. Dr. Riedel (Cöpenick).

Digitized by Google

13. Ueber „fortgesetzte Verbrechen".

Von Ober-Staatsanwalt Koch in Braunschweig.

Der schon seit langer Zeit geführte Streit: ob nach dem Erlasse des RStGB. bei wiederholten Verstößen gegen dasselbe Strafgesetz noch von „fortgesetzten Delikten" in dem früher gebräuchlichen Sinne — vergl. u. a. Braunschw. Crim. Ges. Buch v. 10. Juli 1840 § 56*) — die Rede sein könne, ist noch immer nicht zu Ende gekommen. Häufig kommen Fälle vor, in welchen Dienstboten, Handlungsgehilfen und in ähnlichen Verhältnissen stehende Personen angeklagt und verurtheilt werden, gegen ihre Herrschaft oder gegen ihren Geschäftsherrn in einem längeren Zeitraume eine Reihe von Diebstählen oder Unterschlagungen begangen zu haben, — und es wird in diesen Fällen in der Anklage und im Urtheile bald auf § 74, bald auf § 73 des RStGB. Bezug genommen, bei Anwendung des letzteren § oft mit den Worten: „zu wiederholten Malen, jedoch in fortgesetzter Ausführung desselben Entschlusses", ohne durch Hervorhebung weiterer Umstände die Annahme der Einheitlichkeit zu begründen. Es ist durchaus nicht gleichgültig, ob bei der Klagerhebung, bz. dem Urtheil § 74 oder § 73 zur Anwendung gebracht wird, sowohl bei der Frage der Zulassung einer Klagänderung während der Hauptverhandlung (StPO. § 264), als bei der Bestimmung des Strafmaßes, und hernach bei Anwendung des Grundsatzes ne bis in idem, 2c. Deshalb ist es wünschenswerth, daß sowohl bei Richtern, als bei Staats- und Rechtsanwälten über diese Begriffe und deren Anwendung thunlichst Klarheit geschaffen werde. Zu diesem Zwecke weisen wir auf die reichhaltige Zusammenstellung von Aeußerungen der Rechtsgelehrten und von Urtheilen der Gerichte in Oppenhoff's Kommentar (11. Aufl.) in den Noten zu § 74 S. 221 sg. hin und fügen noch folgende aus einem Erlasse des herzogl. Staatsministeriums zu Braunschweig v. 19. März 1891 entnommene Bemerkungen hinzu.

„Auf die Einheit des Entschlusses kann bei der Frage, ob fortgesetztes Delikt oder Realkonkurrenz mehrerer selbständigen Delikte angenommen werden müsse, kein Gewicht gelegt werden. Auf einen Entschluß braucht keine That zu folgen; folgt sie darauf, so kann dies nur vermöge eines neuen mit dem Entschlusse nicht identischen Willensakts geschehen. Ein einziger Entschluß kann ferner sehr wohl auf eine Mehrheit selbständiger Strafthaten gerichtet sein, sogar auf eine Mehrheit selbständiger Strafthaten, die sich eine jede gegen verschiedene Rechtsgüter richten. Daher spricht das Urtheil des Reichsg. v. 19. Dec. 1887 gegen Cabannes, indem es die Nothwendigkeit der Annahme des fortgesetzten Delikts erörtert (Entsch. 17 S. 111), nicht von Einheit des Entschlusses, sondern von Einheit des Vorsatzes. Mit besonderer Deutlichkeit tritt dies bei dem sog. Bandendiebstahl hervor. Das Gesetz (§ 243[6], vgl. auch den Bandenraub,

*) Der cit. § 56 lautet: „Wenn die verschiedenen strafbaren Handlungen die Uebertretung desselben Strafgesetzes enthalten und entweder in Beziehung auf dasselbe dauernde Verhältniß begangen oder als die fortschreitende Ausführung desselben Entschlusses oder endlich als die Bestandtheile einer und derselben That zu betrachten sind, so sind diese verschiedenen Gesetzesübertretungen nur als ein Verbrechen zu bestrafen.

Digitized by Google

§ 250 [2] StGB.) giebt die Definition, daß Mehrere mitwirken, die sich zur fortgesetzten Begehung von Raub oder Diebstahl verbunden haben; die Vereinbarung geht also hier von vornherein auf eine Mehrzahl von Strafthaten, und da sich die Thäter hierzu verbunden haben müssen, leuchtet ein, daß sie von vornherein einen einheitlichen Entschluß, die Mehrzahl von Strafthaten zu verüben, gefaßt haben müssen; dennoch läßt sich nicht bezweifeln, daß, wenn nichts Weiteres dazu kommt, die begangenen mehreren Strafthaten im Verhältnisse der Realkonkurrenz zu einander stehen, nicht aber ein fortgesetztes Delikt bilden, ungeachtet das Gesetz sogar den Ausdruck „fortgesetzte" Begehung gebraucht. Der Unterschied zwischen Entschluß und Vorsatz beruht darauf, daß jener als solcher noch nicht zur That wird, sondern dazu erst durch Vorsatz werden kann, während der Vorsatz von der That, mag sie vollendet oder nur versucht werden, untrennbar ist. Der Vorsatz fällt mit dem durch Vornahme der Handlung sich kundgebenden Willensakte in Eins zusammen. Bei diesen Definitionen der Ausdrücke „Entschluß", „Vorsatz" hat man stehen zu bleiben, um nicht durch einen wechselnden Sprachgebrauch stets aufs Neue Mißverständnisse hervorzurufen. Jene Definitionen liegen auch der neueren Rechtsprechung des Reichsgerichts und der neueren strafrechtlichen Literatur durchweg zu Grunde. Auf das aber, was vor dem Beginn einer Handlung oder der Ausführung einer That liegt, kommt es strafrechtlich nicht an; dies gilt selbst für den Fall, wenn das Gesetz ausnahmsweise Vorbereitungshandlungen mit Strafe bedroht, denn dadurch werden diese Handlungen zu Strafthaten, bei denen wiederum der Beginn der Ausführung die Grenze der strafrechtlichen Erheblichkeit ausmacht. Ebendeshalb ist bei Bandendiebstahl und Bandenraub die ohne „Entschluß" nicht denkbare Verbindung zur Begehung als solche noch nicht strafrechtlich von Belang, sondern wird es erst im Augenblicke, wo der erste Diebstahl oder Raub zu verüben begonnen wird, und wird es lediglich als ein der Bethätigung der Ausführung voraufgehender qualificirender Umstand, der zum Thatbestande des Diebstahls oder des Raubs an sich nicht gehört. Dieser Thatbestand fängt vielmehr erst mit der „vorsätzlichen" Verübung an.

Sollen mehrere gegen das nämliche Rechtsgut gerichtete Handlungen, von denen jede schon für sich den Thatbestand eines Delikts erfüllt, dennoch nicht als selbständige Handlungen betrachtet werden, sondern als Bestandtheile Einer Handlung, wodurch das fortgesetzte Delikt bedingt wird, so ist es nothwendig, daß der im Augenblicke, wenn mit der Ausführung der ersten Handlung begonnen wird, bestehende Vorsatz über diese erste Handlung hinausreicht, und sie nur als einen Theil der Gesammtheit betrachtet, auf die er sich richtet. Ein solcher Vorsatz ist aber psychologisch unmöglich, wenn ihm nicht ein Gesammtobjekt entspricht, da die Vorstellung eines Theils nicht möglich ist, ohne die Vorstellung des Ganzen, wozu der Theil gehört. Zu dem Begriffe einer Mehrheit von Strafthaten gehört es dagegen keineswegs, daß jede in der Mehrheit begriffene einzelne Strafthat nur ein Theil einer Gesammtstrafthat sei. Eine bloße Summe von Einheiten ist etwas anderes, als ein seine Theile umfassendes Ganzes; dort handelt es sich um eine abstrakte Zahl, hier um einen als Gesammthandlung in sich geschlossenen physisch-psychischen Vorgang. Der strafrechtliche Vorsatz fordert einen solchen Vorgang und kann sich immer nur auf ein einziges Ganzes dieser Art richten, obgleich sehr wohl in der Weise, daß das Ganze Theil für Theil ausgeführt werden soll. Der Entschluß dagegen kann auf die Ausführung einer Summe von in sich geschlossenen Thaten gehen.

Es ist richtig, daß das Gesetz öfters eine Mehrzahl von gleichartigen strafbaren Handlungen als Ein Delikt mit Strafe bedroht, und zwar, scheinbar wenigstens, ohne dabei an das bezeichnete Verhältniß des Ganzen und seiner

Theile zu denken. Es spricht z. B. von Spielen und Glücksspielen, von unzüchtigen Handlungen, ferner von solchen Vorgängen, die stets oder meistens sich aus mehreren gleichartigen Handlungen zusammensetzen oder doch zusammensetzen können, z. B. von Schlägerei, Ehebruch, Zweikampf, Amtsausübung ꝛc. Gewöhnlich werden die in dieser Art mit Strafe bedrohten mehreren Handlungen unter den Begriff des fortgesetzten Delikts gezogen. Man hat aber hier zu unterscheiden zwischen zwei Fällen, die beide möglich sind: das Gesetz kann an ein fortgesetztes Delikt gedacht, es kann aber auch kraft positiver Bestimmung eine gesetzliche Einheit von anderer Art geschaffen haben. Es kommt hierbei auf die Auslegung jeder einzelnen Bestimmung des Gesetzes an. Das fortgesetzte Delikt wird vom Gesetz in keiner positiven Bestimmung erwähnt. Es kann daher im Strafrecht nur unter der Bedingung anerkannt werden, wenn es sich als „eine und dieselbe Handlung" (§ 73 StGB.) auffassen läßt, und dies ist, da es doch aus mehreren Handlungen, von denen jede einzelne alle Thatbestandsmerkmale eines Delikts an sich trägt, besteht, nicht anders möglich, als wenn die Gesammtheit der mehreren Handlungen dennoch die Merkmale einer und derselben Handlung erfüllt, also, sofern vorsätzliche Delikte in Frage stehen, die mehreren Handlungen durch Einen Vorsatz und durch Ein Objekt zur Einheit verbunden sind.

Bei Vermögensdelikten müssen daher alle Einzelhandlungen Ein Vermögensobjekt zum Gegenstande haben. Nicht nothwendig braucht dies eine bestimmte Summe Geldes oder eine bestimmte Anzahl von Sachen zu sein; möglich ist, daß der Thäter, wenn er die Ausführung des Delikts beginnt, noch nicht weiß, welche und wie viele Sachen er z. B. stehlen oder unterschlagen will. Jedoch muß dann die Gesammtheit der Sachen sich für seinen Vorsatz in anderer Weise als Ein Objekt darstellen, z. B. alle beweglichen Sachen in einem bestimmten Hause oder in einem bestimmten Behältnisse ꝛc. oder ein bestimmter Theil solcher Sachen. Sowohl bei Vermögens- als auch bei anderen Delikten kann aber die Verbindung mehrerer Einzelobjekte zu einem Gesammtobjekt, worauf sich der Vorsatz schon bei der ersten Einzelhandlung richtet, noch durch andere Verhältnisse herbeigeführt werden; der Fall Cabannes liefert Beispiele hierfür. Zur Erwägung stand damals unter Anderem der Umstand, daß der Angeklagte, ein Beamter, alle für eine auswärtige Regierung wichtige Nachrichten, die ihm als Beamten während seiner Amtszeit zufließen würden, kund zu geben sich vorsetzte; dieses Gesammtobjekt seiner strafbaren Thätigkeit war durch seine amtliche Stellung und seine Amtsdauer, ungeachtet letztere zur Zeit der That ungewiß war, und durch die Beschaffenheit der Nachrichten zu Einem Objekt gebunden, und sein Vorsatz richtete sich schon bei Beginn der ersten Mittheilung an die auswärtige Regierung auf dieses durch feste Grenzen umschriebene Objekt, und zwar so, daß sich der Angeklagte bei der ersten wie bei jeder weiteren Mittheilung bewußt war, diese Mittheilung bilde nur einen Theil der Ausführung seines Vorsatzes.

Nicht zu übersehen hat man ferner, daß der bei Beginn der Ausführung eines Delikts, wenn das dadurch angegriffene Rechtsgut einer quantitativ verschiedenen Verletzung fähig ist, vorhandene Vorsatz sich nach der Seite seines Gegenstandes bei der Ausführung der Gesammthandlung erweitern oder verengern kann; dadurch wird die Identität des Einen Vorsatzes und des Einen Objekts, worauf er sich richtet, nicht aufgehoben, sondern es handelt sich dabei nur um die Grenzen der Ausführung. Wer ursprünglich sich 1000 M. durch Unterschlagung verschaffen wollte, kann sich hinterher freiwillig mit 500 M. begnügen, und wer ursprünglich 500 M. unterschlagen wollte, kann seinen Vorsatz auf 1000 M. ausdehnen. Falls letzteres zu einer Zeit geschieht, wo die Summe

von 500 M. noch nicht erreicht ist, und falls es zugleich so geschieht, daß die zweiten 500 M. nicht als ein neues Objekt vorgestellt werden, sondern als das vergrößerte ursprüngliche Objekt, braucht man nicht nothwendig an einen neu gefaßten zweiten Vorsatz, sondern kann sehr wohl an den erweiterten ersten Vorsatz denken. Das ist auch in der Rechtsprechung des Reichsgerichts anerkannt worden; nur darf es im Falle der Ausdehnung des Vorsatzes nicht an anderen Umständen fehlen, die das vergrößerte Objekt mit dem ursprünglichen Objekt als eine Einheit erkennen lassen. Wer z. B. aus einem Goldladen Einen Kasten mit Goldsachen stehlen wollte und während er hiermit beschäftigt ist, den Vorsatz faßt, noch einen zweiten Kasten mitzunehmen, ist wegen fortgesetzten Delikts zu verurtheilen; die beiden Gegenstände sind als in dem Einen Goldladen, den der Dieb von vornherein bestehlen wollte, befindlich zu einem Gesammtobjekt verknüpfbar.

Ueber den Thatbestand, der in einer konkreten Untersuchung zur Aburtheilung kommt, kann die Staatsanwaltschaft immer erst auf Grund der Hauptverhandlung eine abschließende Ansicht gewinnen (vergl. § 263 StPO.), daher auch darüber, ob fortgesetztes Delikt oder Realkonkurrenz vorliegt. Sind bei Erhebung der Anklage die Merkmale eines fortgesetzten Delikts noch nicht als wahrscheinlich vorhanden ermittelt worden, so muß die Anklage auf Realkonkurrenz gehen, denn nicht die Annahme dieser verlangt bei mehreren an sich den gesetzlichen Thatbestand schon erfüllenden Handlungen einer besonderen Rechtfertigung, sondern die Annahme des fortgesetzten Delikts, weil das letztere zu den übrigen Thatbestandsmerkmalen noch ein weiteres erfordert. Ob der Angeklagte eine Vorstellung des Unterschiedes zwischen fortgesetztem Delikt und Realkonkurrenz hat, ist ebenso gleichgültig, wie der Umstand, ob er eine Vorstellung davon hat, was Diebstahl, Unterschlagung, Betrug, Bestechung ꝛc. sei. Es kommt nur darauf an, ob in seiner Handlung sich die Merkmale finden, die das Gesetz als die subjektiven und objektiven Merkmale eines bestimmten Delikts und als die subjektiven und objektiven Merkmale der Einheit oder der Vielheit der Handlungen bezeichnet oder voraussetzt. Die Aussage eines Angeklagten über das Vorhandensein oder Nichtvorhandensein dieser Merkmale kann glaubwürdig oder unglaubwürdig sein; sie bildet, wie jede Aussage in einer strafrechtlichen Untersuchung, immer nur Eins der Momente, aus denen auf die Wahrheit geschlossen werden kann. Selbstverständlich ist es sodann, daß sich darüber, ob mehrere Handlungen, je nachdem sie in Realkonkurrenz oder in der Eigenschaft eines fortgesetzten Delikts begangen sind, bei der Bemessung der Strafe schwerer oder milder beurtheilt werden müssen, in abstracto nichts bestimmen läßt, daß hier vielmehr die konkrete Sachlage zu entscheiden hat."

---

14. Die Lage der Rechtsprechung über die Frage ob und inwieweit die Vorschriften des D. GVG. über Gewährung der Rechtshülfe und die Bestimmungen der D. StPO. über den Zeugnißzwang auf das Verfahren in Disciplinaruntersuchungen Anwendung finden.

Von Ober-Staatsanwalt Dalcke in Stettin.

Schon vor der Emanation der D. StPO. war es streitig, ob die ordentlichen Gerichte verpflichtet seien, in Disciplinaruntersuchungssachen den Requisitionen der Verwaltungsbehörden um eidliche Vernehmung von Zeugen und

resp. um Anwendung des Zeugnißzwanges Folge zu leisten. Dabei zogen die Gerichte indeß weniger das Recht der Verwaltungsbehörden zum Erlaß derartiger Requisitionen, als vielmehr die Frage in Zweifel, ob die Vorschriften der Kriminalordn. über den Zeugnißzwang auch in einem Disciplinarverfahren und namentlich in den Fällen anwendbar seien, in welchen durch das eidliche Zeugniß erst die Person des Anzuschuldigenden ermittelt werden sollte. Da aber das frühere Obertribunal diese Frage in ganz konstanter Rechtsprechung bejahte,[1]) so schloß sich die Praxis der Instanzgerichte allmälig dieser Ansicht an und damit war die Streitfrage im Wesentlichen beseitigt. Kaum aber war durch die D. StPO. eine andere Rechtslage geschaffen, als auch der Streit von Neuem wieder sehr lebhaft entbrannte und die frühere Frage, wenn jetzt auch in etwas veränderter und namentlich erweiterter Gestalt, nicht bloß bei den Gerichten, sondern auch in der Theorie[2]) eine sehr verschiedene Beantwortung fand und auch heute noch immer findet. Die Weigerung der Gerichte, den Ersuchen der Verwaltungsbehörden zu entsprechen, stützt sich jetzt nicht bloß auf die Behauptung, daß die Vorschriften der StPO. auf das Disciplinarverfahren nicht anwendbar seien, sondern es wird auch das Recht der Verwaltungsbehörden zur Requisition der Gerichte um Vernehmung von Zeugen überhaupt angefochten, weil die Bestimmungen der §§ 157 und folg. des GVG. über die Leistung von Rechtshülfe nur auf das Verfahren von den ordentlichen Gerichten in Anwendung zu bringen seien.

Die Beschwerden der Verwaltungsbehörden über die Verweigerung der Rechtshülfe haben aber nicht bloß insofern eine verschiedene Beantwortung gefunden, als es sich darum handelt, ob die Rechtshülfe nach Lage der Gesetzgebung überhaupt zu leisten sei oder nicht, sondern dieselben haben namentlich bezüglich ihrer formellen Behandlung, also in Betreff des Verfahrens zu vielen Zweifeln Anlaß gegeben und zu einer Reihe der verschiedenartigsten Aussprüche der Gerichtshöfe geführt. Es erscheint deshalb nicht ohne Interesse, die gegenwärtige Lage dieser Rechtsprechung darzulegen und kurz zu erörtern.

I. Was zunächst die Frage anlangt, ob die Gerichte den Verwaltungsbehörden gegenüber überhaupt Rechtshülfe zu leisten haben, so hat:

1. Das OLG. Celle im Beschlusse v. 27. Okt. 1888[3]) diese Pflicht einem Militairgericht gegenüber ohne Weiteres auf Grund der §§ 157 ff. GVG. anerkannt.
2. Auch das OLG. Königsberg erkennt diese Verpflichtung an, es begründet dieselbe aber nicht durch Hinweis auf die Bestimmungen des GVG., sondern es führt in einem Beschlusse aus dem Jahre 1890 Folgendes aus:
   „Allerdings enthalten die Preuß. Disciplinargesetze keine Bestimmungen über die Gewährung von Rechtshülfe. Aber nach der noch jetzt geltenden Vorschrift des § 38 der V. v. 2. Jan. 1849[4]) haben die Gerichte und Verwaltungsbehörden sich gegenseitig bei Erledigung der ihnen obliegenden Geschäfte innerhalb ihres Ressorts Unterstützung zu

---

[1]) Goltd. Arch. Bd. 9 S. 57 und 487, 10 S. 356, 14 S. 487 und 22 S. 433.

[2]) Siehe Kronecker im Gerichtssaal Bd. 33 S. 589 und Schmöckel Arch. für Eisenbahnwesen 1891 S. 796.

[3]) Goltd. Arch. 37 S. 83.

[4]) Der § 38 lautet: In dem Verhältnisse der Gerichte zu den Verwaltungsbehörden wird durch dies Gesetz nichts geändert. Sie sollen sich gegenseitig bei Erledigung der ihnen obliegenden Geschäfte innerhalb ihres Ressorts Unterstützung leisten; die Verwaltungsbehörden sind jedoch nicht ferner befugt, in Angelegenheiten ihres Ressorts den Justizunterbehörden Anweisungen zu ertheilen und sie zu deren Befolgung anzuhalten. Die entgegenstehende Bestimmung der Ordre v. 31. Dec. 1825 sub L Nr. XII wird aufgehoben.

Digitized by Google

leisten und ebenso wie auf das Disciplinarverfahren die Vorschriften der StPO. insoweit analoge Anwendung finden, als die Disciplinargesetze keine Bestimmungen enthalten, ebenso sind die §§ 158, 159 und 160 GVG. analog auf das Disciplinarverfahren anzuwenden, insofern der Fortgang eines Disciplinarverfahrens erleichtert oder gesichert werden soll. Letzteres ist hier der Fall und ein aus § 159 GVG. herzuleitender Grund zur Ablehnung der nachgesuchten Rechtshülfe liegt nicht vor."

3. Ebenso hat auch das Kammergericht in drei mir vorliegenden Beschlüssen v. 6. Okt. 1890[5]), 4. Mai 1891[6]) und resp. 5. Okt. 1891 die Verpflichtung der Gerichte, den Verwaltungsbehörden in den hier in Rede stehenden Fällen Rechtshülfe zu leisten, anerkannt und dieselbe gleichfalls auf den bereits erwähnten § 38 der V. v. 2. Jan. 1849 gestützt, welcher einen eminent staatsrechtlichen Grundsatz ausspreche und deshalb auch heute noch in Geltung sei.

4. Ebenso hat das OLG. Breslau im Beschlusse v. 5. Juni 1891 ausgesprochen: „Das Ersuchen des Oberbürgermeisters zu X. war allerdings ein Ersuchen um Rechtshülfe, aber nicht auf Grund des § 157 u. ff. GVG., da dieses ein Ersuchen von Gericht zu Gericht voraussetzt, sondern auf Grund des § 38 der V. v. 2. Jan. 1849, welcher bestimmt, daß die Gerichte und Verwaltungsbehörden sich gegenseitig bei Erledigung der ihnen obliegenden Geschäfte Unterstützung leisten sollen und welcher ungeachtet der mit dem 1. Okt. 1879 in Kraft getretenen Organisationsgesetze zur Zeit noch gilt, da letztere das Verhältniß der Verwaltungsbehörden und der Gerichte überhaupt nicht regeln."

An der Richtigkeit dieser Entscheidungen werden sich ernste Zweifel auch wohl kaum erheben lassen. Indeß haben sich in der Praxis doch auch andere Rechtsanschauungen geltend gemacht und es ist, wie oben bereits angedeutet, insbesondere zweifelhaft geworden, in welcher Weise den letzteren von den Verwaltungsbehörden wirksam entgegengetreten werden kann.

II. Lehnt nämlich das Amtsgericht ein Ersuchen um Rechtshülfe der hier in Rede stehenden Art ab, so fragt es sich, ob nunmehr nicht die §§ 157 ff. GVG. wenigstens bezüglich des weiteren Verfahrens und insbesondere in Betreff des Instanzenzuges Anwendung finden, oder welche andere Instanzen die Verwaltungsbehörde mit ihrer Beschwerde anzurufen hat. In letzterer Beziehung gehen die Ansichten weit auseinander.

1. In einem Falle, in welchem das Amtsgericht in Frankfurt a/M. von einer Verwaltungsbehörde um Vernehmung eines Zeugen requirirt worden war, wurde das Ersuchen abgelehnt.[7]) Auf die bei dem Oberlandesgericht daselbst nach § 159 GVG. erhobene Beschwerde erklärte sich das letztere für unzuständig, weil die §§ 157 ff. hier keine Anwendung fänden und führte aus, daß zur Entscheidung über die Beschwerde die Strafkammer des Landgerichts und event. das Kammergericht zuständig sei.

Derselben Ansicht ist das OLG. Breslau, welches in dem bereits erwähnten Beschlusse v. 5. Juni 1891 ausführt:

---

[5]) Johow Jahrb. 10 S. 3. Das Kammergericht hatte die Verpflichtung der Gerichte zur Leistung von Rechtshülfe schon früher in einem Beschlusse vom 7. Juli 1881 anerkannt, dieselbe aber durch Hinweis auf das Rechtshülfeges. v. 21. Juni 1869 begründet. Dies war entschieden unrichtig. Vgl. darüber Kronecker a. O. S. 597.

[6]) Dieser Beschluß verweist im Wesentlichen auf die nähere Begründung in dem Beschlusse v. 6. Okt. 1890, welcher in Johow Jahrb. 10 S. 3 wörtlich abgedruckt ist und dessen nochmalige Mittheilung an dieser Stelle sich deshalb erübrigen dürfte.

[7]) Vergl. den Beschl. des Kammergerichts v. 6. Okt. 1890 in Johow Jahrb. 10 S. 3.

Digitized by Google

„Für dieses Rechtsmittel der Beschwerde können nicht die Vorschriften des GVG. Anwendung finden, da, wie bereits ausgeführt, die Voraussetzungen der §§ 157 u. folg., insbes. des § 160 GVG. und des § 87 des AusfG. zum GVG. gar nicht vorliegen. Vielmehr erscheint es geboten, diejenigen Vorschriften, welche in den zur Zeit gültigen Proceßordnungen über das Rechtsmittel der Beschwerde bestimmend sind, in Anwendung zu bringen und zwar die Vorschriften der StPO., da diese in Ermangelung erschöpfender Bestimmungen in den Disciplinargesetzen über das in Disciplinarsachen zu beobachtende Verfahren, subsidiäre Anwendung finden müssen. Auf Grund des § 346 StPO. in Verbindung mit § 72 GVG. war aber die Beschwerde über den Beschluß des Amtsgerichts zu G. von dem durch diesen Beschluß betroffenen Zeugen mit Recht bei der Strafkammer des Landgerichts zu G. anzubringen und gegen deren Beschluß kann die Entscheidung auf die Beschwerde nicht von dem OLG. zu Breslau getroffen werden, sondern gemäß § 50 zu 2 von dem Kammergericht, da es sich um Entscheidung der Frage handelt, ob auf Grund des Landesgesetzes, nämlich des Discipl.-G. v. 21. Juli 1852 der Zeugnißzwang zulässig ist."

Diesen Ausführungen kann aber nicht beigetreten werden. Es wird in denselben gänzlich außer Acht gelassen, daß es sich im Grunde doch immer um eine Rechtshülfesache handelt und daß für die Beschwerden in diesen Angelegenheiten nicht der ordentliche Instanzenweg stattfindet, sondern daß durch die §§ 157 ff. GVG. für dieselben ein besonderer Instanzenzug gegeben worden ist. Wenn aber das OLG. Breslau ausführt, daß die Vorschrift des § 346 StPO. und die Bestimmung des § 72 auf das Disciplinarverfahren analog Anwendung finden, so ist nicht im Entferntesten abzusehen, aus welchem Grunde die §§ 157 ff. nicht auch analog auf das Disciplinarverfahren sollen angewandt werden können, zumal doch im Eingange desselben Beschlusses, wie oben mitgetheilt, ausdrücklich anerkannt ist, daß hier ein Fall der Rechtshülfe vorliege. Das Kammergericht hat auch bereits wiederholt und zwar in den Beschlüssen vom 4. Mai und 5. Okt. 1891 die Ansicht des OLG. Breslau reprobirt und ausgeführt, daß, da es sich um eine Beschwerde in einer Rechtshülfesache handle, darüber ob dem Ersuchen um Rechtshülfe dem Verbote des § 159 GVG. zuwider stattzugeben sei, nach § 160 das. das Oberlandesgericht, aber nicht die Strafkammer des Landgerichts zu entscheiden gehabt habe und daß deshalb der Beschluß der Strafkammer als rechtsungültig aufzuheben sei.

2. Von einer Seite[8]) ist auch auf den § 40 des AusfG. zum GVG. hingewiesen und behauptet worden, daß hiernach auf die Beschwerde der Verwaltungsbehörden über das die Rechtshülfe verweigernde Amtsgericht die Landgerichte zu entscheiden hätten und daß gegen deren Entscheidung das Rechtsmittel der weiteren Beschwerde bei dem Kammergericht gegeben sei. Allein auch diese Ansicht ist unrichtig. Denn ganz abgesehen davon, daß die Erledigung des Ersuchens um Vernehmung von Zeugen nicht zu den Angelegenheiten gehört, welche durch „dies" Gesetz d. h. das AusfG. v. 24. April 1878 den Amtsrichtern zugewiesen sind, so bezieht sich der § 40 doch auch unzweifelhaft nur auf Sachen der nichtstreitigen Gerichtsbarkeit[9].)

---

[8]) Vgl. den Beschl. des Kammerg. v. 6. Okt. 1890 in Johow Jahrb. 10 S. 3.

[9]) Struckmann-Koch, Preuß. AusfGesetze Ann. zu § 40. Vgl. auch Rintelen in Johow Jahrb. 10 S. 341, der zwar dem § 40 eine andere Auslegung giebt, aber doch auch anerkennt, daß derselbe sich nur auf Sachen der nichtstreitigen Gerichtsbarkeit beziehe.

Digitized by Google

3. Die Strafkammer des Landgerichts zu Frankfurt a/M., bei welcher in dem oben erwähnten Falle, nachdem sich das OLG. daselbst für unzuständig erklärt hatte, von der Verwaltungsbehörde Beschwerde erhoben worden war, wies die letztere mit dem Bemerken zurück, daß es gegen den Beschluß des Amtsgerichts überhaupt keine Beschwerde gebe, daß dieser Beschluß vielmehr nur im Dienstaufsichtswege angefochten und beseitigt werden könne[10]).

Diese Ansicht, die übrigens in der ersten Zeit nach dem Inkrafttreten der Reichsjustizgesetze viel verfochten wurde, kann indeß gleichfalls nicht für richtig erachtet werden. Mit Recht führt das Kammergericht in dem mehrerwähnten Beschlusse v. 6. Okt. 1890 hiergegen aus, daß der § 23 des G. v. 9. April 1879, der hier allein in Betracht kommen könne, nur dann zutreffe, wenn es sich um Zuwiderhandlungen gegen formelle Vorschriften der Dienstordnung handle, nicht aber, wenn ein Richter eine Handlung aus rechtlichen Bedenken für gesetzlich unstatthaft erachte. Solche Beschwerden könnten, wie sich auch aus § 85 des AusfG.[11]) ergebe, nur durch eine Beschwerde bei dem höheren Gericht angefochten werden.

4. Es ist sodann auch auf den § 87 des AusfG. zum GVG. hingewiesen worden, welcher bestimmt, daß sich die Gerichte auch in den Angelegenheiten, welche zu der ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit nicht gehören, Rechtshülfe zu leisten haben und es wird ausgeführt, daß diese Bestimmung eine Ausdehnung der Vorschriften des Tit. XIII des GVG. auf diejenigen Sachen enthalte, welche vor „besondere" Gerichte gehören und daß zu diesen letzteren auch die Disciplinargerichte zu rechnen seien, so daß diese also auf Grund des § 87 cit. von den Gerichten Rechtshülfe zu fordern hätten.[12])

Auch das Kammergericht scheint sich gegen diese Ansicht, wie der Beschl. v. 6. Okt. 1890 ergiebt, nicht ganz abweisend zu verhalten, es trifft indeß keine bestimmte Entscheidung, weil der Fall des Ersuchens Seitens eines Disciplinargerichts nicht vorliege.

Wäre diese Ansicht richtig, dann würde im Falle der Verweigerung der Rechtshülfe stets das Oberlandesgericht und jedenfalls nicht das Kammergericht zur Entscheidung über die Beschwerde zuständig sein, allein der § 87 scheint für den vorliegenden Fall überhaupt nicht anwendbar. Ganz abgesehen davon, daß die Verwaltungsbehörden selbst in denjenigen Fällen, in welchen sie später als Disciplinargericht entscheiden, die hier in Rede stehenden Requisitionen jedenfalls nicht in ihrer Eigenschaft als Gerichte erlassen, daß Letzteres wenigstens nur außerordentlich selten der Fall sein wird, so ist die Anwendung des § 87 cit. doch auch noch aus einem anderen Grunde ausgeschlossen. Es bestimmt nämlich der § 110 des AusfG., daß die Gerichtsbarkeit der Disciplinargerichte und der Militairgerichte, sowie die gesetzlichen Bestimmungen über die Kriegsgerichte von den Vorschriften dieses Gesetzes nicht berührt werden, und es scheint

---

[10]) Dieser Ansicht scheint auch der OLGPräsident in Stettin zu sein (Schmöckel a. O. S. 804). Daß dieselbe aber nicht richtig ist, nimmt auch der Oberreichsanwalt an. Entsch. in Strafs. Bd. 19 S. 442.

[11]) Der § 85 lautet: Beschwerden, welche Angelegenheiten der Justizverwaltung, insbesondere den Geschäftsbetrieb u. Verzögerungen betreffen, werden im Aufsichtswege erledigt.

Durch diese Vorschrift ist also das Gebiet für diejenigen Beschwerden, welche im Wege der Dienstaufsicht zu erledigen sind, so bestimmt abgegrenzt, daß die Beschwerden über Verweigerung von Rechtshülfe sicherlich nicht hierher gehören.

[12]) So Kronecker im Gerichtssaal Bd. 33 S. 589.

Digitized by Google

deshalb unstatthaft, trotz dieser Bestimmung den § 87 dennoch auch auf die Disciplinargerichte anzuwenden.[13])

5. Dürfte somit der Nachweis geführt worden sein, daß keiner der bisher eingeschlagenen Wege zum Ziele führt, so fragt sich, ob der einzig richtige Weg nicht der sein möchte, auf die hier in Rede stehenden Ersuchen einfach die §§ 157 ff. GVG. zur Anwendung zu bringen, und diese Frage muß bejaht werden. Wenn man übereinstimmend anerkennt, es handle sich hier um einen Akt der Rechtshülfe, wenn ferner allgemein anerkannt wird, daß sich die Disciplinargesetze ohne eine Heranziehung der Vorschriften der StPO. überhaupt nicht handhaben lassen und wenn man deshalb auch ohne Bedenken, wie dies vom OLG. Breslau geschehen, die Bestimmungen der StPO. ergänzend zur Anwendung bringt, so erscheint es durchaus unerfindlich, aus welchem Grunde die analoge Anwendbarkeit der Bestimmungen über die Rechtshülfe hier ausgeschlossen sein soll. Daß diese Vorschriften im GVG. und nicht in der StPO. stehen, kann doch selbstverständlich keinen Unterschied machen, da dieselben, worauf schon bei der Begründung eines Antrages der Ober-Reichsanwalt hingewiesen hat, zwar aus Zweckmäßigkeitsgründen im GVG. und nicht in der Civil- und der StPO. ihre Stelle gefunden haben, im Uebrigen aber doch Vorschriften lediglich processualer Natur geblieben sind. Es ist mithin, wie der Ober-Reichsanwalt auch ferner anerkennt, unbedingt eine Inkonsequenz, einzelne strafprocessualische Bestimmungen anzuwenden, andere dagegen nicht.[14])

In der That scheint sich auch die Ansicht, daß auf das Verfahren in den hier in Rede stehenden Rechtshülfesachen lediglich die §§ 157 ff. analoge Anwendung finden, immer mehr Bahn zu brechen und hat sich dieselbe bereits bei einer größeren Zahl von Oberlandesgerichten Eingang verschafft. Abgesehen von den OLG. Celle u. Königsberg[15]) hat neuerdings das Kammergericht, abweichend von seiner frühern Ansicht[16]), sich der hier vertretenen Ansicht angeschlossen und ebenso hat jetzt auch das OLG. Frankfurt a/M. seine frühere

---

[13]) In dem oben erwähnten Beschlusse v. 7. Juli 1881 (Anm. 5) hatte das Kammerg. auch die Anwendung des § 87 mit Rücksicht auf die Bestimmung des § 110 ebenda für unzulässig erklärt. Anderer Meinung ist Kronecker a. O. S. 589, welcher ausführt, daß der § 87 auch die Disciplinargerichte mitumfasse und daß der § 110 ibid. nicht entgegenstehe. Nach Kronecker aber ist, um die Pflicht zur Rechtshülfe und insbesondere die Anwendung des Zeugnißzwanges zu begründen, erforderlich, daß bereits die Eröffnung der Voruntersuchung in der Disciplinarsache stattgefunden hat. Denn dann geht, wie er meint, wenn auch nur von dem Untersuchungsrichter das Ersuchen um Rechtshülfe von einer richterlichen Behörde aus und diesem Ersuchen muß das Gericht nach § 87 entsprechen. Ersucht dagegen der Chef der Verwaltungsbehörde, ohne daß eine Untersuchung eröffnet worden, um Vernehmung eines Zeugen, so findet § 87 cit. keine Anwendung und es braucht in Fällen dieser Art überhaupt keine Rechtshülfe geleistet zu werden.

Mit dieser Ansicht würde aber für die Praxis außerordentlich wenig gewonnen sein, denn in der bei Weitem größten Mehrzahl der Fälle werden die Ersuchen der hier in Rede stehenden Art von den Chefs der Verwaltungsbehörden erlassen, um den Schuldigen zu ermitteln und bevor eine Disciplinaruntersuchung eröffnet worden ist und in allen diesen Fällen würde die Thätigkeit der Verwaltungsdisciplinarbehörden lahm gelegt sein. Siehe die Widerlegung der Kronecker'schen Ansicht in dem am Schlusse dieses Aufsatzes mitgetheilten Beschlusse des OLG. Frankfurt v. 25. März 1891.

[14]) Siehe Entsch. des RG. in Strafsachen Bd. 19 S. 441.

[15]) Oben sub I 1, 2.

[16]) Oben Anm. 5. Das Kammergericht hat seine Ansicht im Beschlusse v. 6. Okt. 1890 Jahrb. 10 S. 3 ausführlich begründet und dieselbe unter Hinweis auf diese Begründung in den mehrerwähnten Beschlüssen v. 4. Mai und 5. Okt. 1891 wiederholt geltend gemacht.

Digitized by Google

Ansicht aufgegeben und ist in einem Beschlusse vom 25. März 1891 der Ansicht des Kammergerichts beigetreten. Die sehr eingehende Begründung dieses Beschlusses lautet dahin:

„Bei der Entscheidung über die Beschwerde kommt zunächst in Frage, ob das OLG. zuständig ist. Die Zuständigkeit kann in Ermangelung einer anderen anwendbaren Bestimmung nur dann angenommen werden, wenn der § 160 GVG. zur entsprechenden Anwendung gebracht werden kann; denn eine direkte Anwendung dieser Vorschrift ist ausgeschlossen, weil sie nur diejenige Rechtshülfe betrifft, welche die Gerichte in Angelegenheiten der ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit sich gegenseitig zu leisten haben.

Es ist nun anzuerkennen, daß ein an das Amtsgericht von einer anderen staatlichen Behörde in Disciplinarsachen gerichtetes Ersuchen um Vernehmung eines Zeugen dem Begriff der Rechtshülfe im weiteren Sinne unterfällt und daß von diesem Gesichtspunkt aus der § 160 zur entsprechenden Anwendung gebracht werden kann. Denn daß von Rechtshülfe nicht lediglich in dem oben angegebenen engeren Sinne geredet werden darf, ergiebt sich schon aus dem GVG. selbst (§§ 161—169). Eine Ausdehnung hat der Begriff der Rechtshülfe im Sinne des § 160 sodann durch den § 87 des AusfG. zum GVG. erfahren, nach welchem die Gerichte sich in den Angelegenheiten, welche zu der ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit nicht gehören, Rechtshülfe zu leisten haben und die Leistung der Rechtshülfe unter entsprechender Anwendung der Vorschriften §§ 158 u. folg. des GVG. erfolgt. Ob unter den vorerwähnten, zur ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit nicht gehörenden Angelegenheiten auch die zur Zuständigkeit der besonderen Gerichte gehörenden Angelegenheiten zu verstehen sind — vergl. Hahn Mater. S. 84 und Beschl. des Kammerger. v. 16 Jan. 1881, abgedr. im Ger.-Saal Bd. 33 S. 595 — und ob zu diesen besonderen Gerichten die Disciplinargerichte nach § 110 des AusfG. zum GVG. nicht zu rechnen sind, oder ob dem § 110 eine einschränkende Auslegung dahin zu geben ist, daß nur das Verfahren vor den Disciplinargerichten von den Vorschriften des Gesetzes unberührt bleibt, dagegen die den Disciplinargerichten von den ordentlichen Gerichten zu leistende Rechtshülfe dem § 87 des AusfG. unterworfen ist — vgl. Kronecker im Ger.-Saal Bd. 33 S. 589 — kann dahin gestellt bleiben, da der § 87 jedenfalls nicht hindert, den § 160 GVG. auch noch in anderen Fällen der Rechtshülfe zur entsprechenden Anwendung zu bringen.

Zur Rechtshülfe im weiteren Sinne kann aber auch insbesondere das vor eingeleiteter förmlicher Disciplinaruntersuchung vom Vorsteher einer Verwaltungsbehörde an ein Gericht gestellte Ansuchen um Vernehmung eines Zeugen gerechnet werden, denn dasselbe nimmt hierbei ebenso wie nach eingeleiteter förmlicher Untersuchung das Disciplinargericht zur Erfüllung seiner Aufgabe, die Beamtendisciplin aufrecht zu erhalten, die Hülfe des Gerichts im Wege der Requisition in Anspruch. Zur Rechtshülfe in diesem weiteren Sinne gehört auch die Erledigung der von der StA. im vorbereitenden Verfahren bei dem Amtsrichter gestellten Anträge, resp. Requisitionen um Vornahme einer richterlichen Untersuchungshandlung. — § 160 RStPO., § 4 der V. v. 3. Jan. 1849, § 63 der StPO. v. 25. Juni 1867 u. Kronecker a. O. S. 593. —

Hiernach bieten sich zwei Instanzenwege, auf denen die vorliegende Sache zum Austrage gebracht werden kann, die Beschwerde der StPO. und die Beschwerde aus § 160 des GVG.

Für die Anwendbarkeit des ersteren Rechtsmittels kann geltend gemacht

werden, daß der Präsident der Centralbehörde vor eingeleiteter förmlicher Untersuchung als die gegen den Beamten vorgehende Aufsichtsbehörde eine der StA. im vorbereitenden Verfahren ähnliche Stellung einnimmt, daß auch das Obertribunal in zahlreichen Entscheidungen, durch welchen Ersuchen der vorliegenden Art stattgegeben wurde, die Bestimmungen über die Beschwerde der früheren StPOrdnungen zur Anwendung gebracht hat. Andererseits ist aber zu erwägen, daß der Präsident der Centralbehörde als Inhaber der Disciplinargewalt und Vertreter der zur Ausübung der Disciplinargerichtsbarkeit berufenen Behörde in Betracht kommt und auf die processualische Behandlung von Requisitionen der vorliegenden Art nach früherem Verfahren, kein entscheidendes Gewicht zu legen ist, weil damals der vielgestaltige Instanzenzug der jetzigen Gesetzgebung nicht existirte, sondern nur die Beschwerde der StPO. in Frage kommen konnte.

Für die entsprechende Anwendung des § 160 GVG. ist von Bedeutung, daß das durch diese Bestimmung eingeführte Rechtsmittel das speciellere ist, daß der § 87 des AusfG. bereits den Weg zu einer entsprechenden Anwendung des § 160 auf andere Fälle betreten hat und es nur noch ein weiterer Schritt auf diesem Wege ist, wenn man den § 160 GVG. auch auf Ersuchen der vorliegenden Art zur Anwendung bringt.

Bezüglich der Beschwerde der StPO. würde sich auch das Bedenken ergeben, daß nach § 352 StPO. — wenn man diese Bestimmung nicht etwa mit einer Entscheidung des Kammergerichts vom 7. Juli 1881 bei Rechtshülfegesuchen der Verwaltungsbehörden ausschließen will — eine weitere Anfechtung der in der Beschwerdeinstanz ergangenen Entscheidung nicht stattfindet.

Das OLG. entscheidet sich daher abweichend von seinen früheren Beschlüssen für die entsprechende Anwendung des § 160 GVG und wird hierzu auch dadurch bestimmt, daß das Kammergericht, nachdem es früher anders entschieden hatte — vgl. Beschl. v. 16. Jan. u. 7. Juli 1881 im Ger.-Saal 33 S. 595 — gleichfalls für die entsprechende Anwendbarkeit des § 160 sich ausgesprochen, die Zulässigkeit einer Beschwerde aus den §§ 40 u. 52 des AusfG. verneint hat, eine Aenderung dieser Auffassung aber nicht zu erwarten ist und eine Entscheidung des Reichsgerichts nicht erfolgen wird, da dies sich bereits in einem anderen Falle für unzuständig erklärt hat."

Hiernach ist zu hoffen, daß allmälig auch die übrigen OLGerichte sich zu dieser allein richtigen Ansicht bequemen werden und daß damit die hier in Rede stehende Streitfrage, wenigstens insoweit, als es sich um die formelle Behandlung der Requisitionen der Verwaltungsbehörden handelt, aus der Welt geschafft sein wird.

Gegen die Richtigkeit der hier vertretenen Ansicht kann auch nicht etwa die Rechtsprechung des Reichsgerichts ins Feld geführt werden. Allerdings hat in einem Falle, in welchem sich der Ober-Reichsanwalt in eingehender und überzeugender Weise für die analoge Anwendung des § 157 ff. des GVG. auf Requisitionen der hier in Rede stehenden Art ausgesprochen, der 1. Strafsenat sich für unzuständig erklärt,[17]) allein die Gründe dieses Beschlusses ergeben, daß durch denselben die hier aufgestellte Frage gar nicht entschieden ist und auch nicht hat entschieden werden sollen. Die Gründe lauten in ihrem hier in Betracht kommenden Theile dahin:

„in Erwägung: 2. daß die Zulässigkeit der Beschwerde an das Reichs-

[17]) Entsch. für Straff. Bd. 19 S. 439.

gericht davon abhängt, daß § 160 a. O. Anwendung findet, da außerdem § 346 Abs. 3 StPO. eine Beschwerde gegen den Beschluß des OLG. ausschließen würde;

3. daß die Anwendbarkeit des § 160 verneint werden muß, weil, wenn auch in dem Disciplinarverfahren gegen Preuß. Beamte, um welche es sich hier handelt, in Folge von Verweisung der Preuß. Landesgesetzgebung oder vermöge Analogie Bestimmungen der RStPO. Anwendung finden sollten, doch diejenigen Bestimmungen von solcher Anwendung ausgeschlossen bleiben müssen, welche eine auf besondere Voraussetzungen begründete Zuständigkeit der Gerichte bestimmen, wie § 160;
4. daß insbesondere die §§ 157—161 GVG., welche von der Rechtshülfe handeln, wie aus § 157 in Verbindung mit § 2 des EinfG. zum GVG. hervorgeht, auch in den Mot. zu den §§ 127 u. 128 des Entw. — Hahn Mat. S. 146 u. S. 317 — aufs bestimmteste betont ist, ausschließlich nur von der von den ordentlichen Gerichten in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten und Strafsachen, also von in der ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit zu leistenden Rechtshülfe handeln, und daß die Bestimmungen des § 160, welche die Zuständigkeit des Reichsg. zur Erledigung der weiteren Beschwerde gegen Beschlüsse der OLG. unter ganz bestimmten Voraussetzungen begründen, die Eigenschaft des Reichsg. als gemeinschaftliches Obergericht voraussetzen; daß das Reichsg. aber diese Eigenschaft den Landesverwaltungsbehörden gegenüber nie haben kann."

Das Reichsgericht spricht sich also darüber, ob die Vorschriften des GVG. über die Rechtshülfe überhaupt und auch nicht analog auf Requisitionen der hier in Rede stehenden Art zur Anwendung zu bringen seien, nicht bestimmt aus, sondern verneint vielmehr nur aus ganz besonderen Gründen seine Zuständigkeit. Das Kammergericht hält im Beschlusse v. 6. Okt. 1890 diese reichsger. Entscheidung für durchaus zutreffend, es dürften sich gegen die Richtigkeit derselben aber doch Zweifel erheben lassen. Denn entweder erkennt man die Nothwendigkeit einer entsprechenden (analogen) Anwendung des § 158 ff. GVG. auf die hier in Rede stehenden Requisitionen an oder nicht. Erkennt man diese Nothwendigkeit, wie dies auch Seitens des Kammergerichts geschieht, an, dann ist unerfindlich, aus welchen Gründen diese Vorschriften nur im Verfahren in den unteren Instanzen Anwendung finden, ein Verfahren vor dem Reichsgericht aber ausgeschlossen bleiben sollen. Allerdings steht der Wortlaut des § 160, welcher für die Zuständigkeit des Reichsgerichts voraussetzt, daß Gerichte verschiedener Oberlandesgerichtsbezirke in Streit gerathen sind, anscheinend der Ansicht des Reichsgerichts zur Seite, aber es handelt sich im vorliegenden Falle ja eben nur um eine analoge, sinnentsprechende Anwendung des § 160 GVG. Der § 159 cit. spricht auch vom Ersuchen eines Gerichts und doch wendet man denselben nach der jetzt herrschenden Ansicht ohne Bedenken auf die Ersuchen der Verwaltungsbehörden an, und es erscheint also durchaus inkonsequent, die Vorschriften des GVG. über die Rechtshülfe nicht in ihrer Gesammtheit analog zur Anwendung zu bringen, sondern die entsprechende Anwendung auszuschließen, soweit das Reichsgericht in Frage kommt.

III. Endlich bleibt noch die Frage zu erörtern, ob und in welchem Umfange die Vorschriften des § 69 StPO. über den Zeugenzwang in den hier in Rede stehenden Disciplinaruntersuchungen zur Anwendung gebracht werden können, da auch hier keineswegs eine Uebereinstimmung der Meinungen herrscht.

Bei der Beantwortung dieser Frage ist zunächst davon auszugehen, daß die Preuß. Disciplinargesetze insbesondere das hier in Betracht kommende G. v. 21. Juli 1852, und ebenso auch das Reichsbeamtengesetz sich ohne eine

Digitized by Google

Heranziehung der allgemeinen Vorschriften des Strafprocesses überhaupt gar nicht handhaben lassen. Wie man deshalb schon vor dem 1. Okt. 1879 die Vorschriften der Krim.-Ordn. herangezogen, so hat man auch später unbedenklich die allgem. Bestimmungen der D. StPO. angewandt, trotzdem die Disciplinargesetze selbst eine Hinweisung auf die allgemeinen Strafproceßgesetze nirgends enthalten.

Uebrigens ist auch in den Motiven zum G. v. 9. April 1879 und ebenso in den zum Reichsbeamtengef. v. 31. März 1873 ausdrücklich anerkannt, daß man der Rechtsprechung die Prüfung und Entscheidung der Frage überlassen könne, inwieweit die Vorschriften der StPO. auf das Verfahren in Disciplinarsachen zur Anwendung zu bringen seien und insbes. erklären die Motive zum letzten Ges. ausdrücklich:

„Ueber die Beweisaufnahme, namentlich die Vernehmung von Zeugen, deren Vorladung, Zwang zum Erscheinen und Beeidigung werden die Regeln des gewöhnlichen Strafverfahrens gelten müssen."

Ferner hat man auch die Bestimmung der Disciplinargesetze, daß die Zeugen eidlich zu vernehmen seien, als einen ausreichenden Hinweis auf die Vorschriften des Strafprocesses über das Verfahren bei der Beeidigung der Zeugen angesehen und daraus die Zulässigkeit des Zeugnißzwanges hergeleitet.[18])

Auch über diese Frage ist die Rechtsprechung noch nicht zu übereinstimmenden Ansichten gelangt.

Das OLG. Marienwerder hat in einem Beschlusse vom 24. Februar 1882[19]) Folgendes ausgeführt:

„Wenn das G. v. 21. Juli 1852 eine Vorschrift wie die Allerh. KabO. v. 18. Juli 1844[20]) nicht enthält, obwohl im § 32 die eidliche Vernehmung des Zeugen angeordnet ist, so dürfte dies darauf hindeuten, daß man bei Erlaß dieses Gesetzes die Anwendbarkeit jener Bestimmungen der Krim.-Ordn. nicht für zweifelhaft gehalten habe, weil andernfalls sicher Fürsorge getroffen wäre, daß nicht durch Verweigerung des Zeugnisses das ganze Verfahren in Frage gestellt werden würde. Wenn hiernach angenommen werden muß, daß die Vorschriften der Krim.-Ordn. bis zum 1. Okt. 1879 für das Disciplinarverfahren Geltung hatten, so kann es keinem Bedenken unterliegen, daß dieser Rechtszustand durch die D. StPO. keine Aenderung erlitten hat. Denn nach § 3 des EinfG. zur StPO. findet dieselbe nur auf diejenigen Strafsachen Anwendung, welche vor die ordentlichen Gerichte gehören und nur in Betreff dieses letzteren sind nach § 6 des EinfG. die proceßrechtlichen Vorschriften der Landesgesetze außer Kraft getreten. Die Anwendbarkeit der landesrechtlichen Proceßvorschriften auf die Disciplinarsachen ist also unberührt geblieben."

Das OLG. Marienwerder ist hiernach der Meinung, daß bezüglich des Zeugenzwanges, wenn es sich um eine Disciplinaruntersuchung handelt, noch die Vorschriften der Krim.-Ordn. zur Anwendung zu bringen seien. Diese Ansicht dürfte aber unzweifelhaft unrichtig sein und findet dieselbe auch in den weiter mitzutheilenden Entscheidungen des OLG. Frankfurt ihre Widerlegung.

Das Kammergericht hat sich wiederholt und zwar in den Beschlüssen v. 6. Okt. 1890, v. 4. Mai und 5. Okt. 1891 dahin ausgesprochen, daß die Disciplinargesetze ohne Heranziehung der StPO. nicht zu handhaben seien, daß,

---

[18]) Löwe StPO. (6. Aufl.) Anm. 6 zu den §§ 51—54.

[19]) Seydel, Komm. zum Ges. vom 21. Juli 1852 S. 142 u. folg.

[20]) GS. 1844 S. 209. Dieselbe bestimmt, daß Jedermann verpflichtet ist, sich in ehrengerichtlichen Untersuchungen als Zeuge vernehmen zu lassen.

wie dies aus den oben erwähnten Mot. zum G. v. 9. April 1879 und zum Reichsbeamtengef. zu ersehen sei, der Gesetzgeber diese Heranziehung auch gewollt habe und daß deshalb auch die Bestimmungen der StPO. über den Zeugnißzwang in Disciplinarsachen zur Anwendung zu bringen seien.

Im Beschlusse v. 5. Okt. 1891 ist insbesondere ausgeführt:

„in Erwägung, daß nach § 65 Abs. 3 der StPO. auch im vorbereitenden Verfahren die Beeidigung eines Zeugen zulässig ist, wenn dieselbe als Mittel zur Herbeiführung einer wahrheitsgemäßen Aussage über die Thatsache, von der die Erhebung der öffentlichen Klage abhängig ist, erforderlich erscheint,

daß demnach, da die Voraussetzungen des § 65 Abs. 3 vorliegen, das Ersuchen der Verwaltungsbehörde auf eidliche Vernehmung des Redacteurs R. R. zulässig war und das Amtsgericht mit Recht vom Beschwerdeführer die Ablegung eines eidlichen Zeugnisses verlangt hat,

daß bei dem vorbereitenden Verfahren in einer Disciplinarsache aus den vorstehend angeführten Gründen auch die Vorschriften der StPO. über die Verweigerung des Zeugnisses in den §§ 51—55 u. 69 Anwendung finden .....

Das OLG. Frankfurt a/M. hat in einem Falle, in welchem das Amtsgericht die Requisition einer Verwaltungsbehörde um eidliche Vernehmung eines Zeugen als unzulässig abgelehnt hatte, diesen Beschluß aufgehoben und bezüglich der hier in Rede stehenden Frage Folgendes ausgeführt:

„Das DisciplG. v. 21. Juli 1852 enthält im § 32 eine nur für die Voruntersuchung bestimmte Vorschrift, nach welcher vom Disciplinargericht Zeugen eidlich vernommen werden können. Für das Verfahren vor eingeleiteter förmlicher Untersuchung fehlt es an jeder Vorschrift. Es findet sich in Folge dessen die Ansicht vertreten, daß in diesem Stadium des Verfahrens einem von der Verwaltungsbehörde bei dem Gericht gestellten Ersuchen um Rechtshülfe, insbesondere um Vernehmung von Zeugen nicht stattzugeben sei. (Kronecker Ger.-Saal 33, S. 593 u. Beschl. des OLG. Marienwerder v. 10. Aug. 1881, ebenda S. 594.) Es wird hierfür namentlich geltend gemacht, daß der Chef der Verwaltungsbehörde eine Maßnahme, zu welcher er selbst nicht befugt sei, auch nicht mit Hülfe der Gerichte errichten könne, zumal der Zeugnißzwang mit seinen Folgen einen erheblichen Eingriff in die Freiheitssphäre der als Zeugen zu vernehmenden Personen enthalte.

Allein dieser Ansicht kann nicht beigetreten werden. Zwar ist zur Widerlegung derselben der Grund nicht ausschlaggebend, daß, wenn dem Vorsteher einer Disciplinarbehörde die Befugniß zur Verhängung von Disciplinarstrafen und zur Einleitung des Disciplinarverfahrens zustehe, ihm auch die Mittel zugestanden werden müßten, diese Rechte auszuüben (Beschl. des Kammerg. v. 6. Okt. 1890 und Ausführung des Ober-Reichsanwalts, Entsch. Bd. 19, S. 440) und ebensowenig, daß es der staatsrechtlichen Stellung der Behörden und ihrem Verhältnisse zu einander entspricht, sich zur Lösung ihrer Aufgaben gegenseitig Unterstützung zu leisten, dieser Grundsatz auch im § 38 der V. v. 2. Jan. 1849 anerkannt ist und als dem allgemeinen Staatsrecht angehörig im ganzen Staatsgebiet Geltung hat; denn es würde sich doch immer fragen, inwieweit das speciell zur Anwendung kommende Gesetz — im vorliegenden Falle das DisciplG. v. 21. Juli 1852 — der Verwaltungsbehörde die zur Lösung ihrer Aufgaben erforderlichen Mittel gewähren und die Gerichte zu ihrer Unterstützung verpflichten wollte. Entscheidend ist aber, daß zur Zeit des

Digitized by Google

Erlasses des G. v. 21. Juli 1852 die Vorschriften der Preuß. Krim.-Ordn. über die Vernehmung der Zeugen und den Zeugnißzwang (§§ 7, 8, 12, 311 ff., 337) auch in Disciplinarsachen bei Requisitionen an die ordentlichen Gerichte anwendbar waren und von dem Obertribunal in konstanter Rechtsprechung zur Anwendung gebracht wurden — Opp. Rspr. 2, S. 249, 3 S. 374, 7 S. 315, 15 S. 18 u. 242, Goltd. Arch. 9 S. 57 u. 487 u. and. —, weil die Krim.-Ordn. sich auf alle aus Thl. 2 Tit. 20 ALR. sich ergebenden Kriminalsachen bezog, der Tit. 20 aber auch die Disciplinarvergehen umfaßte — vgl. §§ 333—336, 352, 357 ff., 2, 20 —, weil demzufolge das G. v. 21. Juli 1852 vom Gesetzgeber in dem Sinne erlassen worden ist, daß es durch die Bestimmungen der Krim.-Ordn. seine Ergänzung finde und dieser das DiseiplG. beherrschende Grundsatz auch dadurch keine Aenderung erfahren hat, daß die Krim.-Ordn. später durch andere Strafproceßordnungen ersetzt worden ist und in Folge dessen an die Stelle der Bestimmungen der Krim.-Ordn. die Vorschriften der jeweils geltenden Strafproceßordnungen treten müssen und weil das DisciplG. auch in den neuen Provinzen eingeführt ist."[21])

Hiernach sind jetzt die Vorschriften der RStPO. über die Zeugen — §§ 48 u. folg. — auch in Disciplinarsachen zur Anwendung zu bringen und das Ersuchen einer Disciplinarbehörde um eidliche Vernehmung eines Zeugen und Ausübung des Zeugnißzwanges ist auch vor eingeleiteter förmlicher Untersuchung zulässig. Es ergiebt sich jedoch hierbei aus der Erwägung, daß in solchem Falle die Disciplinarbehörde selbst zur Vornahme der Untersuchungshandlung nicht berechtigt ist, daher auch einerseits zur Prüfung der Zulässigkeit nicht immer in der Lage, andererseits zu einer solchen Prüfung nicht verpflichtet und für die Folge nicht verantwortlich ist, der Natur der Sache nach die Beschränkung, daß der Grundsatz des § 159 GVG., nach welchem das Ersuchen abgelehnt werden darf, wenn dem ersuchten Gericht die örtliche Zuständigkeit mangelt, oder die vorzunehmende Handlung nach dem Rechte des ersuchten Gerichts verboten ist, nicht Anwendung finden kann, das ersuchte Gericht vielmehr nach Lage des einzelnen Falles zu prüfen hat, ob die nachgesuchte Handlung zulässig ist, namentlich ob die Verwaltungsbehörde innerhalb ihrer Zuständigkeit gehandelt hat, ob die nach ihrer Behauptung begangene Handlung in den Rahmen des Disciplinargesetzes fällt und ob die Vernehmung der betr. Person als Zeuge nicht aus einem besonderen Grunde unzulässig ist — vgl. Kronecker a. O. S. 585 — nicht aber, ob eine genügende Veranlassung zur Einleitung eines Disciplinarverfahrens vorliegt und ob die beantragte Vernehmung des Zeugen zweckmäßig ist — Erk. des O. Trib. v. 16. Mai 1862, J. M. Bl. S. 234 und Rechtspr. des O. Trib. 2 S. 408, 3 S. 109, 15 S. 242.

Das Resultat der vorstehenden Erörterungen dürfte also sein:

1. Die ordentlichen Gerichte haben den Verwaltungsbehörden in Disciplinaruntersuchungen Rechtshülfe zu leisten, sei es auf Grund des § 38 der V. v. 2. Jan. 1849, oder sei es unter analoger Anwendung der Vorschriften des GVG. in den §§ 157—160.
2. Auf das Verfahren, insbesondere auf die Behandlung der Beschwerde bei verweigerter Rechtshülfe kommen die §§ 157 ff. GVG. unbedingt zur Anwendung und nicht, wie das OLG. Breslau will, die Vorschriften der StPO.

---

[21]) In einzelnen Punkten übereinstimmend Löwe StPO. (6. Aufl.), S. 278, Beschl. des OLG. Marienwerder vom 24. Febr. 1882, Ausführung des Oberreichsanwalts Entsch. Bd. 19, S. 440.

3. Es ist streitig, ob die Beschwerde im Falle des § 160 GVG. auch bei dem Reichsgericht zulässig ist. Das Reichsgericht selbst hat dies verneint [22]).
4. Der Zeugnißzwang ist auch in Disciplinarsachen zulässig und zwar finden die Bestimmungen des § 69 der D. StPO., nicht die Vorschriften der Krim.-Ordn. Anwendung.

---

15. Ist im Strafprozesse über die Pflicht zur Erstattung der nothwendigen Auslagen bei Rücknahme des Rechtsmittels besondere Entscheidung zu treffen, wenn sich das Verfahren durch Zurücknahme des Rechtsmittels erledigt?

Von Landgerichtsdirektor Schrötter in Landsberg a. W.

Im Civil- und Strafprozesse hat die Zurücknahme des Rechtsmittels die Verpflichtung zur Folge, die durch dasselbe entstandenen Kosten zu tragen. (§§ 476 Abs. 3, 529 CPO., § 505 StPO.)

Die Vorschrift der CPO., nach welcher die vorgedachte Wirkung zugleich mit dem Verluste des Rechtsmittels auf Antrag des Gegners durch Urtheil auszusprechen ist, verdankt ihren Ursprung hauptsächlich der Erwägung, daß es sich hier nicht nur um die der Staatskasse gebührenden Kosten handelt, sondern daß dem Gegner der zahlungspflichtigen Partei fast immer Kosten und Auslagen (Vorschüsse an das Gericht und an den Rechtsanwalt, Reisekosten, Portos u. s. w.) erwachsen sind und ein Titel geschaffen werden muß, auf Grund dessen der Anspruch auf Erstattung dieser Kosten und Auslagen im Zwangswege vollstreckt werden kann. (§§ 87, 98 CPO.)

Wenn die StPO., — welche die Vorschriften über die Kosten des Verfahrens überhaupt etwas dürftig behandelt und auf die Aufstellung allgemeiner Grundsätze sich beschränken zu dürfen geglaubt hat (Motive S. 251) — eine gleiche Bestimmung nicht enthält, so mag der Grund darin zu suchen sein, daß im Strafverfahren die außergerichtlichen Kosten nicht die Bedeutung und den Umfang haben, wie im Civilprozesse[3]). Denn während in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten für die antragstellende Partei (Kläger, Berufungskläger, Revisionskläger, Beweisführer) die Verpflichtung besteht, sowohl für die Instanz als zur Deckung von baaren Auslagen einen Vorschuß zu zahlen, darf in Strafsachen vom Angeklagten im Falle der öffentlichen Klage überhaupt nicht und im Verfahren auf erhobene Privatklage nur zur Deckung baarer Auslagen Vorschuß erfordert werden (§§ 81, 84, 96 GKG.). Außerdem bedarf es in Strafverfahren im Falle der Zurücknahme des Rechtsmittels keines besonderen Ausspruches des Verlustes desselben, da die Zurücknahmeerklärung einen Verzicht in sich schließt, dessen Widerruf selbst innerhalb der Einlegungsfrist unzulässig ist (Prot. der Reichs-J.-Kommiss. S. 529, 530; § 344 StPO.; Beschl. des RG. v. 23. April 1880, Rspr. 1 S. 650 u. v. 1. Juni 1880, Entsch. 2 S. 78, Art. 92 der GeschAnw. für die Amtsanw. v. 28. Aug. 1879, JMBl. S. 285)

---

[22]) Der Beschl. des RG. v. 29. Juli 1891 (Entsch. 22 S. 111) hat, weil er mir erst während des Druckes zugegangen, nicht mehr berücksichtigt werden können. Uebrigens hat derselbe an meiner Auffassung auch nichts geändert.

[1]) Die Thatsache, daß für die Vertheidigung vom Angeklagten Gebühren gezahlt werden, die den gesetzlichen Betrag bisweilen um mehr als das zehnfache übersteigen, ist bedeutungslos, da die Erstattungspflicht sich auf die in der Geb.-O. für RA. normirten Sätze beschränkt.

und sonach die Rechtskraft des Urtheils und mit derselben die Wirkung des § 505 a. O. ohne weiteres eintritt. (Vgl. § 482 a. O.) — Nach der Zurücknahme des Rechtsmittels werden deshalb auch die der Staatskasse gebührenden Kosten u. Auslagen im Verwaltungswege eingezogen, ohne daß ein besonderer Titel zur Zwangsvollstreckung, sei es Urtheil oder Beschluß, für erforderlich erachtet wird und ohne Unterschied, ob das Rechtsmittel vom Angeklagten, vom Privat- oder Nebenkläger oder von einem Einziehungs-Interessenten (§§ 478, 479 StPO.) eingelegt worden war. (§ 93 GKG.; § 29 des Preuß. AusfG. v. 10. März 1879; § 14 des Preuß. AusfG. v. 24. März 1879; V. v. 7. Sept. 1879, GS. S. 591 u. v. 4. Aug. 1884, GS. S. 321.) Ja selbst wenn die StPO. den § 505 nicht enthielte, würde die Pflicht zur Tragung der Kosten u. Auslagen der Staatskasse auch ohne einen besonderen Ausspruch des Strafrichters feststehen. Denn der § 89 GKG. bestimmt ausdrücklich, daß in Ermangelung eines anderen Schuldners derjenige, welcher das Verfahren der Instanz beantragt hat, Schuldner der entstandenen Gebühren und Auslagen wird (vgl. Beschl. d. RG. v. 19. Sept. 1883, JMBl. 1884 S. 90) und es unterliegt wohl keinem Bedenken, in Strafsachen jene Vorschrift auf diejenige Prozeßpartei — selbstredend mit Ausschluß der Staatsanwaltschaft — anzuwenden, welche ein Rechtsmittel eingelegt und demnächst zurückgenommen hat. Nun bilden die von der Staatskasse gemachten Auslagen (§ 79 GKG.) einen so integrirenden Theil der Gerichtskosten, daß, abgesehen von den einem Zeugen, Sachverständigen oder Vertheidiger gemäß §§ 50, 69, 77, 145 StPO. zur Last fallenden, alle Positionen, selbst die durch unrichtige Behandlung der Sache entstandenen oder durch die Schuld dritter Personen, z. B. eines Beamten, veranlaßten, als nothwendige gelten, dergestalt, daß dem Schuldner ein Anspruch auf Absetzung derselben nicht zusteht, sondern nur die Regreßklage gegen den schuldhaften Dritten anheimgestellt bleibt. (Urth. des RG. v. 24. März 1880 und 1. Dec. 1884, Entsch. 1 S. 334; Rspr. 1 S. 511 u. 7 S. 710.) Hiernach wird, soweit es sich um baare Auslagen handelt, die der Staatskasse zu erstatten sind, die Eingangs aufgeworfene Frage verneint werden müssen.

Schwieriger gestaltet sich die Sache, wenn in Strafverfahren das eingelegte Rechtsmittel zurückgenommen wird und Gegner nicht die Staatsanwaltschaft, sondern eine sonstige Prozeßpartei ist. Hier kommen lediglich diejenigen Fälle in Betracht, in denen sich:

a. Privatkläger und Angeklagter,
b. Nebenkläger und Angeklagter gegenüberstehen oder
c. das Rechtsmittel seitens der Staatsanwaltschaft eingelegt war.

Was die Pflicht an sich anlangt, dem Gegner die nothwendigen Auslagen zu erstatten, so sind die Grundsätze darüber in den Fällen zu a und b im Wesentlichen gleichartige, wie sich schon aus der Gegenüberstellung des ersten und zweiten Satzes in § 505 StPO. mit Evidenz ergiebt. Auch die Vorschrift des § 503, daß in einem Verfahren auf erhobene Privatklage der Verurtheilte die dem Privatkläger erwachsenen nothw. Auslagen zu erstatten hat, findet auf den Nebenkläger entsprechende Anwendung. (§ 437 a. O.) Ferner ist in Theorie und Praxis allgemein anerkannt, daß dieser Grundsatz für alle Instanzen Geltung hat. (Urth. des RG. v. 11. März 1884, Rspr. 6 S. 197 — des OLG. Dresden v. 28. Mai 1888, Ann. dess. 9 S. 385 — Beschl. des OLG. Darmstadt v. 16. Dec. 1886 u. v. 12. Dec. 1890, oben S. 85 — u. Ger.-Saal 38 S. 321 ff.) Sodann folgt zweifellos aus § 505 in Verbindung mit § 503 Abs. 2 und 5, daß der Privatkläger, welcher ein Rechtsmittel eingelegt und zurückgenommen hat, verpflichtet ist, dem Angekl. die nothw. Auslagen zu erstatten. Das Gleiche gilt im Hinblick auf § 437 cit. vom Nebenkläger, welcher das Rechtsmittel

selbstständig verfolgt und sich nicht bloß dem von der StA. eingelegten Rechtsmittel angeschlossen hat, da im letzteren Falle ihm Kosten nicht auferlegt werden können. (Urth. des RG. v. 13. Jan. 1887, Entsch. 15 S. 191.)

Auf welche Weise aber der Erstattungsberechtigte einen vollstreckbaren Titel für seinen Anspruch erlangt, darüber schweigt die StPO. Denn der zweite Abschnitt des siebenten Buchs und insbes. der § 496, als sedes materiae, will mit dem ersten Absatze nur bezwecken, daß der Kostenpunkt gleichzeitig mit der Entscheidung in der Hauptsache erledigt werden soll und der zweite Absatz berührt, wie die Motive (S. 251) ausdrücklich hervorheben, die Kostenpflicht überhaupt nicht, setzt vielmehr voraus, daß dieselbe im Prinzipe bereits feststeht und unter den Prozeßparteien nur darüber Streit herrscht, ob die einzelnen Positionen wirklich verauslagt sind und zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Rechtsvertheidigung nothwendig waren.

Wenn die StPO., nach welcher sogar die Anfechtung der Entscheidung über den Kostenpunkt ohne gleichzeitige Einlegung des Rechtsmittels gegen die Entscheidung in der Hauptsache zulässig ist (§ 359, 368, 384, 392; vgl. auch Loewe 6. Aufl. Note 7 zu § 496; Urth. des RG. v. 27. April 1882, Entsch. 6 S. 237 u. v. 14. April 1882 u. 29. Jan. 1884, Rspr. 4 S. 322 u. 6 S. 57) die Vorschrift der §§ 476 Abs. 3, 529 CPO. nicht enthält, so wird man zu der Annahme gelangen können, daß der Gesetzgeber die Aufnahme dieser Vorschrift entweder mit den sonstigen Grundsätzen der StPO. für unvereinbar oder überhaupt für überflüssig erachtet hat. Für die erstere Alternative spricht insbesondere Folgendes:

Im Civilprozesse erfolgt, abgesehen von der Beschwerde, die Zurücknahme des Rechtsmittels durch Zustellung eines Schriftsatzes, und zwar bis zum Beginne der mündlichen Verhandlung ohne Einwilligung des Gegners. (§§ 476 Abs. 1, Abs. 2, 529 CPO.) Der Termin zur mündlichen Verhandlung bleibt aber bestehen und wird, falls in demselben der Berufungs- oder Revisionskläger nicht erscheint, auf Antrag des Gegners ein Versäumnißurtheil mit den Wirkungen des § 476 Abs. 3 CPO. erlassen. (Urth. des RG. v. 11. Febr. 1882, Entsch. in Civils. 6 S. 364 ff.) In Strafsachen dagegen ist ein solches Verfahren unzulässig. Hier erlangt vielmehr, wie bereits ausgeführt, sowohl durch die vor Beginn der Hauptverhandlung als auch während derselben mit Zustimmung des Gegners erfolgte Zurücknahme der Berufung oder Revision das angefochtene Urtheil sofort die Rechtskraft und wird im ersteren Falle der anstehende Hauptverhandlungstermin aufgehoben, die Prozeßparteien werden von der Aufhebung benachrichtigt, die Gerichtskosten berechnet und die Strafakten durch die Staats-(Reichs-)anwaltschaft dem Vorderrichter übersandt. Ist die Zurücknahme so spät erfolgt, daß die Aufhebung des Termins und Abbestellung der Prozeßparteien, Zeugen u. s. w. nicht mehr ausführbar war, so wird in demselben in eine Verhandlung über den Kostenpunkt selbst dann nicht eingetreten, wenn sämmtliche Prozeßparteien erschienen sind, vielmehr das Verfahren, nachdem der Vorsitzende den Inhalt des Schriftsatzes über die Zurücknahme des Rechtsmittels mitgetheilt hat, als beendigt angesehen. Wer aus den Vorschriften der §§ 370, 431 Abs. 4 StPO. eine gegentheilige Auffassung herleiten wollte, weil beim Ausbleiben des Angekl. bezw. Privat-(Neben-)Klägers die von denselben eingelegte Berufung unter Auferlegung der Kosten sofort verworfen wird, übersieht, daß in diesen Fällen die Verurtheilung in die Kosten nicht eine unmittelbare Folge der Versäumniß ist, vielmehr deshalb ausgesprochen werden muß, weil das Rechtsmittel in der Hauptsache erfolglos gewesen. (§§ 505, 496 Abs. 1.)

Wenngleich — und zwar gerade unter Hinweis auf § 496 a. O. — vielfach die Ansicht vertreten ist, daß auch nach beschrittener Rechtskraft des

Digitized by Google

angefochtenen Urtheils in Folge Zurücknahme des Rechtsmittels eine besondere Entscheidung über die Pflicht zur Erstattung der nothw. Auslagen allgemein zu treffen sei (Beschl. des Kammerg. v. 8. Dec. 1887, Ltr. 2980, vgl. Loewe 6. Aufl. Note 4 zu § 503), so wird man doch eine solche Entscheidung in den oben aufgeführten Fällen zu a und b gerade vom praktischen Standpunkte aus für überflüssig erachten müssen. Mit Recht stellt das Reichsgericht den Grundsatz auf, daß es einer besonderen Entscheidung über die nothw. Auslagen des Privat-, bezw. Nebenklägers nicht bedürfe, wenn Angeklagter zur Tragung der Kosten verurtheilt sei, denn die Pflicht hierzu folge kraft Gesetzes aus den Vorschriften der §§ 503 Abs. 1, 5 u. 437 Abs. 1. (Urth. v. 27. April 1882, Entsch. 6 S. 237, v. 26. Febr. 1884, das. 10 S. 113 u. Rspr. 6 S. 153.) Ein Gleiches muß angenommen werden bezüglich der dem Angeklagten erwachsenen nothw. Auslagen, wenn die Kosten des Verfahrens den Privatkläger oder den selbstständig auftretenden Nebenkläger treffen. (Urth. des RG. v. 11. März 1884. Rspr. 6 S. 197, v. 13. Jan. 1887, Entsch. 15 S. 191.) Bedarf es aber, wie oben ausgeführt, keines besonderen richterlichen Ausspruches, um die Prozeßpartei — Angeklagten, Privat-Nebenkläger —, welche das eingelegte Rechtsmittel zurückgenommen hat, zu verpflichten, die Kosten des Rechtsmittels zu tragen, folgt ferner aus dieser Verpflichtung kraft Gesetzes die weitere Pflicht, die nothwendigen Auslagen des Gegners zu erstatten, dann ist in der That nicht abzusehen, weshalb eine besondere Entscheidung wegen der letzteren erforderlich sein sollte. Die entgegengesetzte Annahme würde auch in der Praxis zu wunderbaren Konsequenzen führen. Während nämlich in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten dem Gegner derjenigen Partei, welche das eingelegte Rechtsmittel zurückgenommen hat, fast immer nothwendige Auslagen entstanden sind, weil die Vertretung durch einen Anwalt obligatorisch ist, lassen sich in Strafsachen eine Menge Fälle konstruiren, in denen der Gegner gar nicht in die Lage kommen kann, derartige Auslagen zu machen, beispielsweise, wenn der Beschwerdeführer die Berufung zurücknimmt, ehe die Strafakten der früheren Instanz übersandt worden oder bevor in der letzteren Termin zur Hauptverhandlung anberaumt und die Ladung erfolgt ist, ferner wenn die Zurücknahme der Revision geschieht, bevor dem Gegner die Revisionsanträge zur Gegenerklärung zugestellt sind oder die letztere von der Prozeßpartei selbst verfaßt oder, falls diese der Angeklagte ist, zu Protokoll des Gerichtsschreibers abgegeben ist. Trotzdem würde, wenn in diesen Fällen der Gegner des Beschwerdeführers den Antrag stellte, die ihm erwachsenen nothw. Auslagen dem letzteren aufzuerlegen, eine Zurückweisung dieses Antrages deshalb unzulässig sein, weil der Richter, vor welchem über das Rechtsmittel zu verhandeln war, die Entscheidung darauf zu beschränken hat, ob die gesetzlichen Vorbedingungen der Erstattungspflicht vorhanden sind und nur diese im Prinzipe auszusprechen hat, dagegen die Frage, ob und welche Auslagen entstanden bezw. nothwendig gewesen sind, einer Prüfung nicht unterworfen darf. Denn die Untersuchung und Entscheidung nach dieser Richtung ist nur dann zulässig, wenn unter den Prozeßparteien Streit im Sinne des § 496 Abs. 2 entstanden ist und gehört, wie bezüglich der hier beregten Fälle zu a und b allgemein anerkannt wird, zur Zuständigkeit des Gerichts erster Instanz.

Man wird daher, ohne den Vorschriften der StPO. entgegenzutreten, vom praktischen Standpunkte aus für zulässig erachten müssen, daß in den hier beregten Fällen der Gegner desjenigen, welcher das Rechtsmittel zurückgenommen hat, im Falle der Zahlungsweigerung seitens des letzteren oder des Streits im Sinne des § 496 Abs. 2, dem Gericht I. Instanz die Liquidation einreicht und dieses sich ohne weiteres der Entscheidung über die Höhe und Nothwendigkeit der einzelnen Positionen unterzieht. Durch dieses Verfahren werden die Rechte

keiner Partei verletzt. Denn wollte sich der Antragsteller beschweren, falls er zurückgewiesen würde, weil noch keine Entscheidung über die Erstattungspflicht vorliege oder würde der Gegner desselben darüber Beschwerde führen, daß das Gericht trotz des Mangels einer solchen Entscheidung die Liquidation geprüft und die nothw. Auslagen festgesetzt habe, der Erfolg dieser Beschwerde würde ohne materielle Wirkung sein. Auf den erneuerten Antrag der Prozeßpartei müßte nämlich das mit dem Rechtsmittel befaßt gewesene Gericht, selbst wenn es nach Lage der Akten die Ueberzeugung gewänne, daß nothwendige Auslagen nicht entstanden sein können, doch die Erstatttungspflicht desjenigen, welcher das Rechtsmittel zurückgenommen hat, im Prinzipe aussprechen und einen Vollstreckungstitel schaffen, der sich demnächst als gegenstandslos herausstellte. Aber auch dann, wenn der Prozeßpartei nothwendige Auslagen entstanden wären, würde der Betrieb des Erstattungsgeschäfts eine unnöthige Verzögerung erfahren haben und es wären durch Hin- und Rücksendung der Akten, Absetzung der Beschlüsse, Kanzleiarbeit und Zustellungen unnütze Aufwendungen an Zeit und Kosten verursacht. Deshalb dürfte die Eingangs aufgeworfene Frage betreffs der in den Fällen zu a und b zu erstattenden Auslagen zu verneinen sein.

Anders liegt die Sache in dem Falle zu c, wenn ein seitens der Staats-(Amts-)Anwaltschaft eingelegtes Rechtsmittel zurückgenommen wird. Die Verpflichtung der Staatskasse, die Kosten des Rechtsmittels zu tragen (§ 425 des Entw. bestimmte, daß die Kosten nicht erhoben werden sollen, was dieselben Wirkungen hat), folgt aus dem allgemeinen Grundsatze des § 505 Satz 1 und aus der Stellung dieser Behörde, welche als Organ der Justizhoheit handelt und die Aufgabe hat, das öffentliche d. h. staatliche Interesse zur Geltung zu bringen. Dies trifft auch selbst dann zu, wenn die StA. zu Gunsten des Angekl. ein Rechtsmittel eingelegt hat, denn sie tritt auch hier nicht auf als Vertreter des letzteren, sondern des Staats, welcher die Nichtbestrafung Unschuldiger ebenfalls als ein staatliches Interesse anerkennt. (Urth. des RG. v. 11. Juni 1881, Entsch. 4 S. 358, Loewe Note 7 zu § 338.)

Bei der Berathung der StPO. wurde in Folge Antrags des Abg. Reichensperger die StA. auch bezüglich der nothw. Auslagen des Angekl. den sonstigen Prozeßparteien gleichgestellt. Erst in der dritten Plenarberathung erhielt — in Folge Annahme des Antrags Miquel u. Gen. — der § 505 Satz 2 die jetzige Fassung:

„War das Rechtsmittel von der StA. eingelegt, so können die dem Beschuldigten erwachsenen nothw. Auslagen der Staatskasse auferlegt werden."

(Hahn Mat. S. 1989, 1995, 1996, 2104.)

Aus den Erklärungen des Regierungskommissars (a. O. S. 1441) und aus der Fassung des § 505 Satz 2, welche mit der des § 499 Abs. 2 StPO. identisch ist, folgt, daß der Gesetzgeber dort dieselben rechtlichen Gesichtspunkte aufgestellt hat, wie in dem Falle, daß der Angeschuldigte freigesprochen oder außer Verfolgung gesetzt wird. Insbesondere hat zum Ausdrucke gebracht werden sollen, daß über die Erstattungspflicht der Staatskasse lediglich das Ermessen des Gerichts zu entscheiden habe. (Urth. des RG. v. 29. Sept. 1887, Entsch. 16 S. 212.) Demselben wird mithin freistehen, die Prüfung darauf zu beschränken, ob nach Lage der Sache eine Belastung der Staatskasse mit den nothw. Auslagen der Angeschuldigten im allgemeinen gerechtfertigt und der Ausspruch der Erstattungspflicht im Prinzipe ausreichend sei. Es wird aber auch für zulässig erachtet werden müssen, unter Berücksichtigung der Eigenartigkeit des speziellen Straffalls und der Person des Angeschuldigten sofort festzustellen und zur Entscheidung zu bringen, welche Auslagen im vorliegenden Falle zu den nothwendigen zu rechnen seien. Und zwar soll das Gericht hierbei

Digitized by Google

nicht an die Direktive des § 503 Abs. 5 StPO. und die dort angezogenen Vorschriften des § 87 CPO. gebunden sein, vielmehr sollen nach dem Willen des Gesetzgebers bei der vorzunehmenden Prüfung die Erwägungen maßgebend sein, daß dem Angeschuldigten alle Auslagen zu erstatten sind, zu deren Aufwendung er nach Lage der Sache durch das seitens der StA. eingelegte Rechtsmittel genöthigt worden. (Vgl. Hahn S. 1145 u. 1592.)

Der Auffassung einzelner Gerichte, daß die Staatskasse nur verpflichtet sei, die absolut nothwendigen Auslagen des Angeschuldigten zu erstatten, ist vom Reichsg. stets reprobirt (Urth. v. 29. Juni 1882 u. 29. Sept. 1887, Entsch. 6 S. 429 u. 16 S. 212), wohl aber für zulässig und zweckentsprechend erklärt worden in der Entscheidung über die Erstattungspflicht, bestimmte Kategorien von Auslagen hervorzuheben, über welche hinaus diese Pflicht nicht ausgedehnt werden soll. Und gerade das mit dem Rechtsmittel befaßt gewesene Gericht wird am besten in der Lage sein, derartige Einschränkungen richtig zu treffen. Durch dieses Verfahren wird die Vorschrift des § 496 Abs. 2 keineswegs verletzt oder beseitigt, weil trotzdem unter den Prozeßparteien noch ein Streit über die Höhe und Nothwendigkeit der zu den einzelnen Kategorien gehörigen Kostenansätze entstehen kann, welcher alsdann den Gegenstand der nach § 496 Abs. 2 zu treffenden Entscheidung bildet. (Vgl. Urth. des RG. v. 7. Jan. 1884, Entsch. 10 S. 33.)

Aus dem Gesagten ergiebt sich, daß, wenn nach erfolgter Zurücknahme des Rechtsmittels seitens der StA. der Angekl. einen Antrag gemäß § 505 Satz 2 stellt, das mit dem Rechtsmittel befaßte oder befaßt gewesene Gericht eine Entscheidung über die Erstattungspflicht der Staatskasse treffen muß. Erst durch diese Entscheidung erlangt der Antragsteller einen vollstreckbaren Titel gegen die Staatskasse, vorausgesetzt, daß das Gericht nicht etwa von der Anwendung des § 505 Satz 2 cit. nach Lage der Sache überhaupt keinen Gebrauch macht und den Antrag als unbegründet zurückweist.

Die Eingangs aufgeworfene Frage muß hiernach für den Fall zu c unbedingt bejaht werden.[2])

16. Zur Lehre von der Zulässigkeit der Rechtsmittel.

Von Oberlandesgerichtsrath Karl Schmidt zu Colmar i. E.

I. Revision gegen Berufungsurtheile wegen Verletzung der Rechtsnorm ne bis in idem.

Als die Reichstagskommission eine Berufung gegen Urtheile der Schöffengerichte zugelassen hatte, entstand die Frage, ob gegen die Urtheile der Berufungsinstanz noch die Revision statthaft sein solle. Statt die Frage zu bejahen oder zu verneinen, schlug die Kommission einen Mittelweg ein, der zu § 380 StPO. führte. Darin ist ein bedauerlicher Mißgriff zu finden, da die Vorschrift einen inneren Widerspruch enthält. Das gewährte Rechtsmittel soll zum Schutze gegen Gesetzesverletzungen dienen, und doch wird es nicht wegen der schwersten, sondern nur wegen leichterer Gesetzesverletzungen zugestanden.

[2]) Sowohl gegen die Entscheidung über die Erstattungspflicht, als auch gegen den nach § 496 Abs. 2 erlassenen Beschluß, findet die Beschwerde gemäß § 346 StPO. statt. Ueber die Unzulässigkeit derselben in gewissen Fällen vgl. § 123[5] GVG., §§ 346, Abs. 3, 352 StPO., Urth. des RG. v. 10. Aug. 1883, Rspr. 5 S. 527 und v. 16. Jan. 1883, Entsch. 7 S. 420.

Digitized by Google

Es ist keine Abhülfe möglich, wenn das Berufungsgericht einen der in § 377 StPO. aufgezählten Verstöße begangen hat, z. B. wenn die Oeffentlichkeit bei Verkündung des Urtheils ausgeschlossen war, oder wenn nur drei Richter an der Verhandlung und Entscheidung mitwirkten, obwohl dazu nach gesetzlicher Vorschrift fünf Richter hätten mitwirken müssen, oder wenn der Strafrichter im Strafverfahren über eine Sache entschied, die zur Zuständigkeit des Civilgerichts oder einer Verwaltungsbehörde oder eines Militairstrafgerichts gehörte, oder wenn das Landgericht die Unzulässigkeit des Strafverfahrens, oder des Rechtsweges überhaupt, gesetzwidrig ausgesprochen hat. Ebensowenig kann die Revision gegen ein Urtheil der Berufungsinstanz darauf gestützt werden, daß ein zur Strafverfolgung erforderlicher Antrag fehlte, oder daß umgekehrt das Landgericht gesetzwidrig einen solchen Antrag vermißte und deshalb auf Unzulässigkeit des Strafverfahrens oder Einstellung des Verfahrens oder gar auf „Freisprechung" erkannte. Dagegen ist ein Revisionsgrund gegeben, wenn die Entscheidung der Berufungsinstanz in einer Beleidigungssache auf einem Rechtsirrthum über die Frage eines berechtigten Interesse oder in einer Diebstahlssache auf einem Rechtsirrthum über den Begriff eines Genußmittels beruhte.

Noch auffallender ist der Mißgriff, daß § 380 einem Grundsatze, der zur Vermittelung dienen sollte, eine eng begrenzte Ausnahme hinzugefügt hat. Statt auszusprechen, daß die Revision gegen Urtheile der Berufungsinstanz auf Verletzung einer Rechtsnorm über das Verfahren nicht gestützt werden könne, sagt er: die Revision gegen ein Urtheil der Berufungsinstanz kann wegen Verletzung einer Rechtsnorm über das Verfahren „nur" auf Verletzung der Vorschrift von § 398 gestützt werden. Der § 398 betrifft im ersten Satze die bindende Kraft der rechtlichen Beurtheilung eines Revisionsurtheils und im zweiten Satze eine Anwendung des Grundsatzes der relativen Rechtskraft auf einen verhältnißmäßig seltenen Einzelfall.

Gewiß empfiehlt es sich, den § 380 StPO. aufzuheben[1]), mindestens aber ihn zu ändern, entweder dahin, daß die Worte „nur auf Verletzung der Vorschrift des § 398" durch das Wörtchen „nicht" ersetzt werden, oder daß dafür die Worte treten: „nur auf die in § 377 bezeichneten Gesetzesverletzungen", etwa mit dem Zusatze: „sowie auf Verletzung von Rechtsnormen über die Voraussetzungen der Strafverfolgung oder über die Wirkung früherer Entscheidungen." Allein so lange das Gesetz besteht, muß es angewendet werden, obwohl die Ergebnisse zu bedauern sind, da den Gerichten nicht die Befugniß zusteht, vom Gesetze abzuweichen.

Der Ausdruck „Rechtsnorm über das Verfahren" kann in engerem oder weiterem Sinne gebraucht werden. Ein Rechtsirrthum kann sich im „Verfahren" oder in der „Entscheidung" finden; insofern kann man den error in procedendo und in judicando unterscheiden. Auch unterscheidet man Rechtsnormen des materiellen und formellen Proceßrechtes. Danach könnte es sich fragen, ob etwa der Ausdruck „Rechtsnormen über das Verfahren" nur die Vorschriften des formellen Proceßrechtes umfassen soll, und ob demgemäß unter den Verstößen gegen solche Rechtsnormen „bloße Formfehler" zu verstehen sind. Allein der § 380 gebraucht den Ausdruck „Rechtsnorm über das Verfahren" in weiterem Sinne.[2]) Denn die in § 398 enthaltenen beiden Rechtssätze, die der § 380 ausdrücklich zu den Rechtsnormen über das Verfahren rechnet, behandeln nicht das dem Urtheile vorausgegangene Verfahren, sondern die Entscheidung selbst,

[1]) Vgl. Karl Schmidt, der § 380 D. StPO., Mannheim 1885.

[2]) Folgerichtig ist der nämliche Ausdruck in § 384, Abs. 2, ebenso weit zu verstehen, obwohl die Motive (Aktenstück zu Nr. 5, S. 213) auf eine engere Begriffsbestimmung hindeuten. Doch ist diese Frage hier nicht näher zu erörtern.

Digitized by Google

und sie gehören nicht dem formellen, sondern dem materiellen Proceßrechte an, indem sie von der Wirkung einer richterlichen Entscheidung handeln.

Warum der Gesetzgeber die Revision gegen Urtheile der Berufungsinstanz, wegen Verletzung von Grundsätzen des materiellen Proceßrechtes, nur für den Fall zulassen wollte, daß die Entscheidung des Berufungsrichters auf Verletzung einer der beiden in § 398 bezeichneten Rechtssätze beruhte, ist freilich nicht zu erklären. Die bei Begründung des Gesetzesvorschlages gemachte Aeußerung, die Ausnahme sei „durch die Natur der Sache gerechtfertigt", ist nicht überzeugend. Allein das Wörtchen „nur" beweist, daß sonst wegen der in der Entscheidung des Berufungsrichters enthaltenen Verstöße gegen Grundsätze des Proceßrechtes die Revision unstatthaft ist. Auch bestand bei Berathung des Gesetzes ein allgemeines Einverständniß darüber, daß der jetzige § 380 „in Bezug auf Verletzung von Proceßvorschriften", mit alleiniger Ausnahme der Bestimmungen von § 398, die Revision ausschließen sollte.

Folglich liegt kein statthafter Revisionsgrund vor, wenn der Berufungsrichter den in § 372 ausgesprochenen allgemeinen Grundsatz der relativen Rechtskraft (durch reformatio in pejus) verletzt hat, oder wenn seine Entscheidung auf Verletzung der Rechtsnorm non bis in idem beruht.

Es wird eingewendet: „Daraus, daß die in § 398, Abs. 2, enthaltene Vorschrift über die theilweise Rechtskraft in § 380 zu den Vorschriften über das Verfahren gerechnet wird, läßt sich bei der Verschiedenheit der in Betracht kommenden Verhältnisse die Schlußfolgerung nicht begründen, daß nach der Absicht des Gesetzes das Gleiche für die Rechtsnorm ne bis in idem gelten sollte.[3]) Hier wird zugegeben oder wenigstens vorausgesetzt, daß die Verletzung der relativen Rechtskraft, eine reformatio in pejus, wogegen sich § 372 richtet, abgesehen von dem in § 398 Abs. 2, behandelten besonderen Falle, zur Revision gegen ein Urtheil der Berufungsinstanz nicht dienen kann, was auch unbedenklich richtig ist.[4]) Gleichwohl wird die Schlußfolgerung von dem Verbote der reformatio in pejus auf das Verbot ne bis in idem abgelehnt, weil unter den beiden Verbotsgesetzen eine „Verschiedenheit der in Betracht kommenden Verhältnisse" vorliegen soll. Diese Auffassung ist nicht haltbar. Nach dem Grundsatze non bis in idem ist eine Strafverfolgung unstatthaft, wenn die Strafklage verbraucht ist. Das Verbot der reformatio in pejus betrifft Fälle, worin die Strafklage theilweise verbraucht wird. Beide Grundsätze sind gleichartige Rechtsnormen über die Wirkung früherer Urtheile. Beide gewähren dem Angeklagten ein processualisches Schutzrecht. Beide gehören dem materiellen Proceßrechte an. Ist der eine Satz eine Rechtsnorm über das Verfahren im Sinne von § 380, so muß auch der andere dahin gerechnet werden.

Ebenso verfehlt ist die Meinung, daß der Satz ne bis in idem nicht ausschließlich proceßrechtlicher Natur im Sinne von § 380 sei, sondern zugleich dem materiellen Strafrechte angehöre.[5]) Nach § 380 kann die Revision

[3]) Juristische Zeitschrift für Elsaß-Lothringen, Bd. 16, S. 421.

[4]) Diesen Satz haben die meisten, aber noch nicht alle Oberlandesgerichte angenommen. Vgl. die Uebersicht bei Schmidt, der § 380 der D. StPO., S. 52, 53. Zu den Oberlandesgerichten, die auf eine solche Revisionsbeschwerde eingingen, ohne ihre Statthaftigkeit in Frage zu stellen, ist das Kammergericht hinzuzufügen. Vgl. Urtheil vom 15. Novbr. 1888, im Archiv für Strafrecht, Bd. 37 S. 79.

[5]) So das OLG. Colmar in dem Beschl. v. 28. April 1891, dessen Gründe dahin lauten:

Es wird geltend gemacht, daß eine bestimmte Strafthat durch deren rechtskräftige Aburtheilung in allen ihren strafrechtlichen Beziehungen endgültig erledigt und daher jeder nochmaligen Aburtheilung entzogen, oder was dasselbe besagt, daß die Strafklage durch das über die That ergangene rechtskräftige Urtheil verbraucht (konsumirt) sei. Der

auf Verletzung des Satzes ne bis in idem nicht gestützt werden, wenn dieser Satz eine Rechtsnorm über das Verfahren ist. Damit wird die Möglichkeit ausgeschlossen, den Satz zu den Rechtsnormen des materiellen Strafrechts zu zählen und von diesem Gesichtspunkte aus die Revision auf Verletzung des bezeichneten Grundsatzes zu stützen. Wohl kann eine Entscheidung auf Verletzung von Rechtsnormen des Verfahrens und zugleich auf Verletzung von Rechtsnormen des materiellen Strafrechts beruhen. Sogar eine einzelne Proceßhandlung kann einen derartigen doppelten Verstoß in sich schließen. Ein solcher Fall liegt z. B. vor, wenn ein Beweisantrag unter Verletzung der in §§ 243 bis 245 der StPO. enthaltenen Formvorschriften abgelehnt ist, und die Ablehnung zugleich auf einem Rechtsirrthum über die Erheblichkeit der unter Beweis gestellten Thatsache beruhte. Dagegen kann ein und derselbe Rechtssatz nicht die Doppelnatur einer Rechtsnorm über das Verfahren und einer Rechtsnorm des materiellen Strafrechts haben. Zudem liegt, selbst abgesehen von den ausdrücklichen Vorschriften des § 380, kein Anlaß vor, den Satz non (ne) bis in idem zu den Rechtsnormen des materiellen Strafrechts zu rechnen. Denn durch ein Urtheil wird nicht die Strafbarkeit einer Handlung aufgehoben, die Schuld erlischt nicht durch eine Verurtheilung oder Freisprechung, sondern es wird dadurch nur die Strafklage verbraucht, so daß, falls gleichwohl eine Strafverfolgung wegen der nämlichen Strafthat stattfindet, nicht auf Freisprechung des Angeklagten, sondern auf Unzulässigkeit der Strafverfolgung oder Einstellung des Verfahrens (§ 259) zu erkennen ist. Das Erlöschen der Strafklage durch Verbrauch bildet ein prozessualisches Hinderniß der Strafverfolgung, ganz ähnlich wie der Mangel eines Antrags bei Antragsvergehen. Auf Verletzung solcher Rechtsnormen kann die Revision gegen Urtheile der Berufungsinstanz nicht gestützt werden, weil dies durch § 380 so bestimmt ist.

II. Beschwerde gegen Beschlüsse des erkennenden Gerichts.

In Privatklagesachen kann ein auf Grund von § 431 Absatz 2 oder 3, der StPO. erlassenes Urtheil der Berufungsinstanz mit Revision nicht angefochten werden.[6]) Das Oberlandesgericht kann also nicht darüber entscheiden, ob gegen die Vorschriften des § 431 verstoßen wurde. Gleichwohl erließ kürzlich das Oberlandesgericht zu Colmar eine solche Entscheidung, weil die Entscheidung der Berufungsinstanz nicht durch Urtheil, sondern durch Beschluß erlassen, und hiergegen Beschwerde erhoben war.[7]) Das Landgericht zu Straßburg hatte im Termine zur Hauptverhandlung, am 28. Februar 1891, worin die Privatkläger S. und T. nicht erschienen waren, mit Zustimmung des Angeklagten K., die Sache auf den 21. März vertagt, in diesem Termine durch Beschluß die Privatklage für zurückgenommen erklärt, dann aber auf Beschwerde der Privatkläger (die zu dem neuen Termine nicht geladen waren) gemäß § 348 Abs. 2, den früheren Beschluß durch Beschluß vom 31. März aufgehoben. Hiergegen richtete sich eine weitere Beschwerde des Angeklagten. Das Oberlandesgericht wies diese Beschwerde als unbegründet zurück, indem es die angefochtene Entscheidung für gerechtfertigt erklärte, ohne die Zulässigkeit der Beschwerde in Frage zu stellen. Wäre das Verfahren richtig, so würde es von der Wahl

Grund, auf welchem hiernach die erwähnte Norm beruht, läßt deutlich den inneren Zusammenhang derselben mit dem materiellen Strafrecht (Strafgesetz) erkennen, wenn dabei auch zuzugeben ist, daß die in der Ausschließung eines weiteren Strafverfahrens sich äußernde Wirkung auf die prozeßrechtliche Seite der fraglichen Rechtsnorm hindeutet.

[6]) Vgl. Schmidt, der § 380 der D. StPO., S. 48, 49.

[7]) Beschluß des OLG. Colmar (Strafsenat) vom 2. Mai 1891, Juristische Zeitschrift für Elsaß-Lothringen, Bd. 16, S. 422.

Digitized by Google

des Landgerichtes abhängen, entweder im Wege des Urtheils eine unanfechtbare oder im Wege des Beschlusses eine anfechtbare Entscheidung über Anwendung von § 431 der StPO. zu erlassen. Das kann aber nicht der Wille des Gesetzes sein. In der That war die Beschwerde des Angeklagten ebenfalls unzulässig, und zwar nach § 347 der StPO.

Schon das Landgericht hatte in dieser Sache gegen die Vorschriften des Verfahrens mehrfach verstoßen. Im ersten Termine zur Hauptverhandlung, am 28. Februar, waren die Privatkläger trotz gehöriger Ladung ausgeblieben. Es hätte daher durch Urtheil entweder (falls die Berufung durch die Privatkläger eingelegt war) die Berufung verworfen oder (falls der Angeklagte die Berufung eingelegt hatte) das Verfahren eingestellt werden sollen. Der Vertagungsbeschluß war nach § 431 unstatthaft. Nachdem er aber einmal erlassen war, hätte er den Privatklägern gemäß §§ 425 und 35 Abs. 2, zugestellt werden sollen. Dies war unterblieben. Deshalb war in der neuen Hauptverhandlung die Vertagung der Sache geboten. Nach richtiger Ladung rechtfertigte sich in der neuen Hauptverhandlung der Erlaß eines Urtheils desselben Inhalts, wie dasselbe schon in der ersten Hauptverhandlung, am 28. Februar, hätte erlassen werden sollen, da die Voraussetzungen von § 431 Abs. 2 schon damals vorlagen, und daran durch das spätere Verfahren nichts geändert wurde.[8])

War das Landgericht anderer Meinung, so hatte es den Beschluß vom 21. März aufzuheben und in der nämlichen Hauptverhandlung über die Berufung zu verhandeln und das Urtheil zu erlassen. Eine Revision gegen dies Urtheil hätte gemäß § 380 auf Verletzung der in § 431 bezeichneten Rechtsnormen nicht gestützt werden können.

Das Landgericht war in der That anderer Meinung über Anwendung von § 431, entschied aber darüber in Form eines besonderen Beschlusses vor der Urtheilsfällung. Auch dieser Beschluß war unanfechtbar, nach § 347, da er vom erkennenden Gerichte vor der Urtheilsfällung erlassen war. Der § 347 findet auf alle Beschlüsse Anwendung, die nach Eröffnung des Hauptverfahrens und vor der Urtheilsfällung ergehen.[9]) Das Oberlandesgericht hätte daher die Beschwerde als unzulässig verwerfen sollen, ohne auf eine Prüfung der Beschwerdegründe einzugehen.

17. Ist die Unfallrente wegen Haftkosten pfändbar?

Von Kreisgerichtsrath Dr. B. Hilse in Berlin.

Nach StPO. § 497 hat der Angekl., welcher zu Strafe verurtheilt wurde, die Kosten, mit Einschluß der durch die Vorbereitung der öff. Klage und die Strafvollstreckung entstandenen, zu tragen. Als baare zu erhebende Auslagen führt GKG. § 79 unter 8 die Haftkosten nach Maßgabe der für die Strafhaft geltenden landesgesetzlichen Vorschriften auf. Infolge des Tarifs v. 15. Nov. 1875 (JMBl. S. 237), welcher nach AusfG. zum GKG. v. 10. März 1879 § 22 auch für die Rheinprovinz Anwendung findet, sind in Preußen für die

[8]) Auch dies wurde bei der Entscheidung des Oberlandesgerichts vom 2. Mai 1891 übersehen. Danach hätte, wenn die Beschwerde zulässig gewesen wäre, der angefochtene Beschluß aufgehoben werden müssen.

[9]) Auf diesem Satze, der in § 347 deutlichen Ausdruck gefunden hat, beruht z. B. ein Beschluß des OLG. Colmar (Strafsenat) v. 18. April 1884.

Digitized by Google

Verpflegung erwachsener Strafgefangener für jeden Tag, welcher in die Zeit v. 16. April bis 15. Okt. fällt, 70 Pfg. und im übrigen Jahre 85 Pfg. in Ansatz zu bringen und zwar ohne Rücksicht darauf, ob dieselben im Gerichtsgefängnisse, auf einer auswärtigen Arbeitsstation oder Krankheits halber in einer Krankenanstalt untergebracht worden sind, und unbekümmert um die dem Gefangenen verabreichte Quantität der Kost, weshalb auch nur eine Ermäßigung um täglich 0,20 Mk. für diejenigen eintritt, welchen die Selbstbeköstigung bewilligt ist. Als Regel soll die Erhebung dieser tarifmäßigen Haftkosten nach dem Willen des Gesetzgebers erfolgen. Doch hat sich in der Praxis die Erscheinung gezeigt, daß wegen Fehlens der Vermögensstücke in der Mehrzahl der Fälle von Beitreibung der Haftkosten Abstand genommen werden mußte. Der Grund dafür ist in der Thatsache zu finden, daß das Uebermaß aller Strafverurtheilten auf Personen entfällt, welche, der arbeitenden Bevölkerung angehörend, über Baar- oder Kapitalvermögen nicht verfügen. Deshalb wird in Laienkreisen die Ansicht vertreten, daß Niemand in der Gefangenenanstalt mit eigenen Mitteln für seine Verpflegung aufzukommen habe, solche vielmehr frei aus Staatsmitteln erhalte. Auch läßt sich nicht leugnen, daß die Beitreibung der Haftkosten mit großer Milde erfolgt. Da aber den mit der Einziehung der Kosten betrauten Beamten die Pflicht der Ermittelung und Beschlagnahme verfügbarer, zur Deckung der Haftkosten geeigneter Vermögensgegenstände des Strafverurtheilten obliegt, so werden sie nicht umhin können, denjenigen Erscheinungen ihre Aufmerksamkeit zuzuwenden, welche die neue sozialpolitische Gesetzgebung auf dem Gebiete der öffentlichrechtlichen Versicherung erst in das Leben gerufen hat. Nach UVG. v. 6. Juli 1884 § 5, welcher in den weiteren Ausdehnungs-G. v. 5. Mai 1886, 11. u. 13. Juli 1887 analoge Aufnahme gefunden hat, erhält der durch einen Betriebsunfall in seiner körperlichen Unversehrtheit geschädigte und folgedessen in seiner Erwerbsfähigkeit beeinträchtigte Arbeiter eine Unfallrente, welche, je nach dem Grade seiner Erwerbseinbuße abgestuft, bis $66^2/_3$ % seines Durchschnittsarbeitsverdienstes erreichen kann. Nach der Rechtsauffassung des RVersAmts in der Rekursentsch. Nr. 582 v. 30. April 1888 bleibt auf die Pflicht der als Trägerin der Entschädigung eingesetzten Berufsgenossenschaft einflußlos eine vom Rentenbezugsberechtigten zu verbüßende Freiheitsstrafe, so daß auch für deren Dauer die festgesetzte Rente fortgezahlt werden soll. An diesem Ausspruche ist, obgleich er den privatrechtlichen Grundsätzen über die Schadloshaltung eines durch Versicherungsnahme gedeckten Schadensfalles widerspricht,[1]) dennoch festzuhalten und von ihm als einem unbestreitbaren Vordersatz ausgehend, die weitere Schlußfolgerung zu ziehen. Daß nun die Unfallrente ein vermögensrechtlicher Anspruch des Betriebsverletzten ist, kann füglich nicht angezweifelt werden. Daraus folgt weiter, daß derselbe ein willkommenes Deckungsmittel für die den Bezugsberechtigten treffenden Schuldverbindlichkeiten bildet. Eine Schuldverbindlichkeit ist zweifelsohne aber auch die Pflicht zum Tragen der Haftkosten. Mithin wird für diese die Unfallrente beschlagnahmt werden dürfen, sobald nicht etwa seitens des Gesetzgebers dies ausdrücklich untersagt wurde. Maßgebend bleibt daher die Vorschrift des G. v. 6. Juli 1884 § 68, wonach die den Entschädigungsberechtigten auf

---

[1]) Auch das Reichsg. ist in den Urth. v. 23. Dez. 1879 u. v. 9. Okt. 1890 zu dem Grundsatze gelangt, daß der Bezug einer aus dem HaftpflG. v. 7. Juni 1871 zuerkannten Entschädigungsrente für die Dauer einer Freiheitsstrafe ruhe, weil derjenige, welcher sich selbst der Möglichkeit beraubte, seine Arbeitskraft verwerthen zu können, auch gleichzeitig desjenigen Anspruchs verlustig gehen müsse, welcher gewissermaßen als Ausgleich der durch seine gestörte Unversehrtheit beeinträchtigten Erwerbsfähigkeit zu gewähren ist.

Grund dieses Gesetzes zustehenden Forderungen mit rechtlicher Wirkung weder verpfändet, noch auf Dritte übertragen, noch für andere als die in der CPO. § 749 Abs. 4 bezeichneten Forderungen der Ehefrau und ehelichen Kinder und die des ersatzberechtigten Armenverbandes gepfändet werden können. Rechtlich kommt in Frage, ob hierunter auch die Haftkosten des eine Freiheitsstrafe verbüßenden Rentenempfängers fallen. Nach dem leitenden Grundgedanken der Unfallversicherung, wie solchen die Allerh. Botschaft v. 17. Nov. 1881 zum Ausdrucke bringt, soll dem wirthschaftlich schwächeren Theile der Bevölkerung für den Fall einer durch Krankheit, Betriebsunfall oder verbrauchte Arbeitskraft verursachten Erwerbseinbuße eine Abfindung gewährt werden, welche ihn davor bewahrt, der öff. Armenpflege zu verfallen. Infolge dessen hat auch das Bundesamt für das Heimathwesen in den Erk. v. 4. Febr. 1888 u. v. 8. Nov. 1890 sich zu dem Rechtssatze bekannt, daß für die Dauer der öffentlichrechtlichen Versicherung die armenrechtliche Hilfsbedürftigkeit fortfalle und hat das G. v. 6. Juli 1884 § 8 den eintretenden Armenverbänden einen Erstattungsanspruch auf Höhe der Unfallrente gegen die zuständige Berufsgenossenschaft vorbehalten, so daß diese auf Grund gesetzlicher Cession in die Stelle des unmittelbaren Bezugsberechtigten eintreten. Für die an die Familienangehörigen eines Strafgefangenen auf Grund des G. v. 6. Juni 1870 gewährte Armenunterstützung haftet also die Unfallrente. Es kann daher nur in Frage kommen, ob auch die Haftkosten daraus zu entnehmen sein werden. Die Unfallrente ist dazu bestimmt, den Unterhalt des Bezugsberechtigten und seiner auf seine Unterstützung angewiesenen Familienmitglieder zu bestreiten, was aus G. v. 6. Juli 1884 §§ 5—7 unverkennbar hervorgeht. Für die Dauer einer zu verbüßenden Freiheitsstrafe wird ersterem die Pflicht, seinen Unterhalt sich zu beschaffen, also für Beköstigung, Behausung, Bekleidung selbst zu sorgen, abgenommen und durch die Verwaltung der Strafanstalt besorgt, aber nicht unentgeltlich, sondern für seine Rechnung, indem die tarifmäßigen Haftkosten den Preis, also die Gegenleistung für die vorgeleistete Verpflegung, bilden. Solche aus der Unfallrente zu entnehmen, kann deshalb nicht angezweifelt werden, weil, dem Bestimmungszwecke entsprechend, die Verwendung geschieht. Höchstens könnte zweifelhaft werden, ob ein Vorzug dem Erstattungsanspruche der Armenverbände insofern einzuräumen sei, als diese in erster Linie zur Erhebung kommen, so daß nur der dann noch freibleibende Theilbetrag der Unfallrente für die Haftkosten verwendet werden könnte. Doch erscheint es richtiger, den Haftkosten, als im Nutzen des unmittelbaren Empfangsberechtigten aufgewendet, das Vorrecht zuzugestehen. Jedenfalls ist es dem Strafzwecke widerstreitend, Zustände zuzulassen, welche die Strafhaft als geeignetes Mittel zur Erzielung von Vermögensvortheilen gestatten. So berichtet das Organ der Bau-Berufsgenossenschaften, die Baugewerkszeitung in Nr. 51, daß ein Betriebsverletzter, welchem eine Unfallrente von 72 Mk. 25 Pf. monatlich zugebilligt war, die während einer kürzeren Strafhaft für ihn angesammelten 225 Mk. nach seiner Freilassung ausgezahlt erhielt und in leichtfertiger Weise verpraßte, während er gegenwärtig zur Verbüßung einer längeren Zuchthausstrafe eingezogen ist, deren Zeitdauer die Ansammlung der Rente auf 1310 Mk. bedingen würde, falls nicht der richtige Verwendungszweck erfolgt. Mit Recht knüpft sie daran die Bemerkung, daß es unbillig sei, die Industrie wirthschaftlich zur Erzielung derartiger Ungeheuerlichkeiten heranzuziehen, und daß hier Abhilfe geschaffen werden müsse; sie glaubt also auf einen Fehler der Gesetzgebung derartige Mißstände zurückführen zu sollen, während in Wirklichkeit sie eine Folge unrichtiger Handhabung der Strafvollstreckung sind. Denn sobald die Rente für die Haftkosten beansprucht und für den Unterhalt der auf seine Unterstützung rechtlich angewiesenen Familienglieder verwendet wird, ist die Möglichkeit aus-

Digitized by Google

geschlossen, ähnliche Mißstände eintreten zu lassen. Nun steht dieser Fall aber nicht vereinzelt da, wiederholt sich vielmehr in allen industriellen und landwirthsch. Berufsgenossenschaften. Um gleichen Erscheinungen vorzubeugen und um den Strafzweck auch wirksam zu erreichen, indem die Straffolge eines empfindlichen Uebels auch eintritt, hat das InvalVG. im § 34 das Ruhen des Bezugsrechtes einer Invalidenrente für die Dauer einer, einen Monat übersteigenden, Strafhaft angeordnet. Nach den Motiven und den Verhandlungen im Reichstage war für Erlaß dieser Bestimmung maßgebend, die Möglichkeit zu beseitigen, daß der Strafgefangene gerade in Folge seiner Strafverbüßung eine Bereicherung erziele, also statt eines Strafübels, einen Strafgewinn erlange. Vielleicht wird auch die, nach der Erklärung des Staatssekretairs des Innern, in Vorbereitung befindliche Unfallversicherungs-Novelle eine gleiche Bestimmung treffen. Mag dem sein, wie ihm wolle, so werden für die Fortdauer der heutigen Rechtslage die mit der Einziehung der Kosten betrauten Beamten es für ihre Pflicht anerkennen müssen, zu ermitteln, ob ein Strafverbüßender im Bezugsrechte einer Unfallrente sich befindet, und für diesen Fall solche zur Erstattung der ihn treffenden Haftkosten in Anspruch zu nehmen.

---

18. Zur Auslegung des § 482 StPO. im Falle doppelter Untersuchungshaft.

Von Staatsanwalt Ellendt in Bartenstein.

Am 28. Juli 1890 wurde der Angekl. G. in den beiden gegen ihn anhängigen Strafsachen ca. M. und ca. G. auf Grund zweier vom Untersuchungsrichter erlassenen Haftbefehle in Haft genommen. Während in der Sache ca. G. bisher infolge mehrfacher Vertagungen und eines mit Erfolg eingelegten Rechtsmittels, ein rechtskr. Urtheil überhaupt nicht ergangen ist, wurde G. am 17. Jan. 1891 in der Sache ca. M. durch Urtheil der Strafkammer beim Amtsgerichte S. mit 3 Monaten Gef. bestraft. Eine Aufhebung des in beiden Sachen ergangenen Haftbefehls erfolgte nicht. Die vom Angekl. eingelegte Revision wurde am 24. März 1891 verworfen. Die StA. beschloß, die rechtskräftig erkannte Strafe zu vollstrecken, und suchte, da G. sich auch in der Sache ca. G. in Untersuchungshaft befand, die Genehmigung des Vorsitzenden der Strafkammer zu S. nach, welche am 20. April 1891 ertheilt wurde. Nunmehr wurde an das Amtsgericht in S., in dessen Gefängnisse G. sich befand, das Ersuchen, die Strafe zu vollstrecken, gerichtet und dabei der 24. März 1891 9 Uhr Vorm. — der Termin des Reichsgerichtsurtheils — als der der Berechnung des Strafantrittes zu Grunde zu legende Zeitpunkt bezeichnet. Am 28. April 1891 wurde G. aus der in beiden Sachen verhängten Untersuchungshaft in Strafhaft (in Sachen ca. M.) übergeführt, wobei der Entlassungstermin auf den 24. Juni 1891 notirt wurde. Da jedoch die StA. nachträglich zu der Ansicht gelangte, daß dem G. die Strafe erst vom 28. April anzurechnen sei, da ferner G. selbst verlangte, daß ihm die Strafe schon vom 17. Jan. 1891, dem Tage des Urtheils erster Instanz, gerechnet würde, faßte gemäß § 490 StPO. die Strafkammer zu L. Beschluß, u. z. dahin: „Daß die Verbüßung der durch Urth. v. 17. Jan. 1891 erkannten dreimonatigen Gefängnißstrafe v. 28. April 1891 zu rechnen sei.“

Digitized by Google

Der hier in Betracht kommende Theil der Gründe lautet dahin:

„Es kann dem Grundsatze des § 482 entsprechend die UHaft als Strafhaft von dem Zeitpunkte, wo das Urtheil für den Angekl. unanfechtbar geworden, d. i. von dem Tage, an welchem seine Revision durch Urtheil des RG. verworfen ist (24. März 1891) nicht gerechnet werden. Denn Angeklagter hat sich gleichzeitig auch in der Sache ca. G. in UHaft befunden. Letztere verhinderte die Strafvollstreckung solange, bis nicht von der Strafvollstreckungsbehörde mit Einwilligung derjenigen Behörde, welche über den Angeklagten als Untersuchungsgefangenen in der Sache ca. G. Verfügung zu treffen hatte, seine Ueberleitung aus der UHaft in letzterer Sache in die Strafhaft in dieser Sache angeordnet und vollzogen war. (Rspr. des RG. II S. 456.) Diese Einwilligung ist erst am 20. April Seitens des Vorsitzenden der Strafkammer S., vor welcher die Sache ca. G. zu verhandeln ist, ertheilt, die StA. hat darauf am 21. April das Amtsgericht S. um Strafvollstreckung ersucht und letzteres hat nach amtlicher Benachrichtigung den Angekl. am 28. April 1891 aus der UHaft in die Strafhaft übergeleitet. Erst von letzterem Zeitpunkte ist daher die Verbüßung der Strafe zu rechnen."

Der gegen diesen Beschluß eingelegten sofortigen Beschwerde des Angekl., welcher beantragte, ihm die Strafe vom 24. März 1891 zu rechnen, gab das OLG. Königsberg am 5. Okt. 1891 u. z. aus folgenden Gründen statt:

„Der Beschwerdeführer hat sich in der vorliegenden Sache auf Grund des Haftbefehls v. 26. seit 28. Juli 1890 in UHaft befunden. Diese ist vom 24. März 1891 ab gemäß § 482 auf die zu vollstreckende Strafe anzurechnen, da mit diesem Zeitpunkte das Strafurtheil unanfechtbar wurde. Der Umstand, daß der Angekl. sich gleichzeitig auch in Sachen ca. G. in UHaft befunden haben soll, steht der Anrechnung nicht entgegen. Das Gesetz enthält keine Bestimmung, wonach im vorausgesetzten Falle eine Ausnahme von der angeordneten Anrechnung zugelassen würde, und es ist deshalb rechtsnormwidrig, wenn der angefochtene Beschluß die Anwendung der gesetzlichen Regel versagt.

Die Erwägung, daß durch die in der anderen Sache verhängte und fortdauernde UHaft die Strafvollstreckung in der vorliegenden Sache bis zur Ertheilung der Einwilligung der für die UHaft zuständigen Behörde verhindert wurde, geht fehl. Abgesehen davon, daß dann mindestens vom 20. April ab, an welchem Tage diese Einwilligung ertheilt wurde, nicht aber erst vom Tage der Ueberführung ab — dem 28. April — die Anrechnung erfolgen mußte (vgl. Löwe n. 2 zu § 482 cit.), beruht die ganze Erwägung auf einer Verkennung des Unterschiedes zwischen der Vollstreckung einer Freiheitsstrafe und der Anrechnung der UHaft auf eine solche. Die erstere mochte eine Zustimmung jener Behörde voraussetzen, nicht aber die letztere. Der Beschwerdeführer macht nicht geltend, daß die Gefängnißstrafe gegen ihn schon vom 24. März 1891 thatsächlich vollstreckt worden wäre, sondern er beansprucht, daß auf diese Strafe die von ihm erlittene UHaft angerechnet werde. Die Anrechnung vollzieht sich aber, wenn sonst ihre Voraussetzungen vorliegen, kraft Gesetzes und ist unabhängig von dem Ermessen derjenigen Behörde, welcher die Verfügung über die Untersuchungsgefangenen zusteht.

Ein Grund mithin, die Anrechnung vorliegend zu versagen, ist nicht erfindlich, da die gesetzlichen Voraussetzungen einer solchen vorliegen."

Digitized by Google

Der Beschluß v. 5. Okt. 1891 dürfte erheblichen Bedenken unterliegen. Die in § 482 getroffenen, dem § 60 StGB. analogen Bestimmungen bezwecken, den Angekl., der sich der Strafe unterwerfen will oder sich ihr unterziehen muß, weil das Urtheil für ihn unanfechtbar geworden, dagegen zu sichern, daß nicht durch Zufall oder durch fremdes Verschulden (unbegründete Rechtsmittel anderer Betheiligter, Verschleppung, Zeitverlauf, der auf dem Transporte oder der durch § 483 StPO. bedingte Angehung des Gerichtsschreibers beruht) die Strafvollstreckung verzögert werde. (Hahn's Mat. I. S. 292, 2 S. 1434.) Unter diese Fälle kann derjenige nicht einbegriffen werden, wenn der Angekl. wegen dringenden Verdachtes einer anderen Strafthat gemäß § 112 StPO. in UHaft genommen ist. Diese Haft beruht nach der Präsumtion des Gesetzgebers auf eigenem Verschulden des davon Betroffenen; sie ist ihrem Zwecke nach Sicherungsmaßregel, ihrer Wirkung nach aber immer auch ein Uebel für den Gefangenen (vgl. Entsch. in Straff. 3 S. 264). Dieses von ihm verschuldete Uebel würde der Gefangene als solches nicht mehr empfinden, wenn es dadurch unbedingt wirkungslos gemacht würde, daß er in einer anderen Sache eine Strafe verbüßt.

Aber auch abgesehen von dieser theoretischen Erwägung sprechen praktische Gründe gegen die in dem Beschlusse vertretene Ansicht. Die StA. wird durch denselben gewissermaßen zu dem — sonst nicht erforderlichen — Auswege gedrängt, unverzüglich nach Rechtskraft des Urtheils die in der ersten Sache beschlossene Haft aufzuheben bez. den Gefangenen aus dieser Haft zu entlassen, wobei sie ja nur von dem ihr als Strafvollstreckungsbehörde zustehendem Rechte Gebrauch macht (§§ 491, 483, 489 StPO.). Dann ergiebt sich das eigenthümliche Resultat, daß dem Gefangenen nur die Zeit zwischen der Rechtskraft und dem von der StA. ausgehendem Willensakte, der Erklärung, die Strafvollstreckung werde einstweilen ausgesetzt, in Rechnung gestellt werden kann. Die Zeit, zu welcher diese Erklärung erfolgt bez. erfolgen kann, wird aber mehr oder weniger von Zufälligkeiten (Eingang der Akten aus der Rechtsmittelinstanz u. s. w.) abhängen, somit gerade hier eine Willkürlichkeit eintreten, die dem Sinne des § 482 zuwiderläuft.

Wäre die Ansicht des OLG. richtig, so würde der zu einer Strafe verurtheilte Gefangene, während er sich in dieser Sache und in einer anderen in UHaft befindet, günstiger gestellt sein, als derjenige, der erst, nachdem er in der ersten Sache verurtheilt ist, in der zweiten in UHaft genommen wird. Daß in letzterem Falle die in der UHaft verbrachte Zeit nicht ohne Weiteres auf die vorher erkannte Strafe anzurechnen ist, hat das Urth. III. S. v. 6. Nov. 1880 (Rspr. 2 S. 456) zutreffend ausgeführt. Es kann aber unmöglich in der Absicht des Gesetzes liegen, daß die früher in der zweiten Sache verhängte UHaft dem Verurtheilten zu Gute kommt, die nach der Verurtheilung beschlossene für die Strafvollstreckung an sich bedeutungslos ist.

Die Probe auf das Exempel liegt in folgender Erwägung: Wäre G. in der Sache ca. M. niemals in Haft genommen, oder wäre diese UHaft aus irgend einem Grunde vor dem 24. März 1891 (z. B. auf Antrag der St.A. bei Erlaß des Urth. v. 17. Jan. 1891) aufgehoben worden, so hätte doch unmöglich dem G. die UHaft angerechnet werden können, welche zur Zeit der Rechtskraft des Urtheils gegen ihn in Kraft war; denn eine lediglich in einer anderen Sache verhängte Haft kann für die Strafvollstreckung nicht in Betracht kommen, und es unterliegt keinem Zweifel, daß § 482 nur die in der abgeurtheilten Sache bestehende Haft im Auge hat.[1]) G. hätte also bei Berechnung der Straf-

[1]) Dasselbe gilt von dem oben besprochenen Falle, wenn die StA. zwischen dem

Digitized by Google

dauer eine ungünstigere Stellung eingenommen, wenn er in einer Sache in UHaft sich befände, als bei doppelter Haft; und damit ergiebt sich eine vom Gesetzgeber offenbar nicht gewollte Folge des Beschwerdebeschlusses.

Man wird also mit der Strafkammer davon ausgehen müssen, daß bei konkurrirender UHaft die in der einen Sache verhängte Haft durch rechtskräftige Aburtheilung der anderen an sich nicht unterbrochen bz. zur Anrechnung geeignet wird. Nimmt man dies aber an, so wird man auch nicht den vom OLG. als eventuell maßgebend bezeichneten Zeitpunkt der vom Vorsitzenden des erkennenden Gerichts (bz. URichter) ertheilten Genehmigung zur Strafvollstreckung der Berechnung zu Grunde legen, sondern vielmehr erst denjenigen Termin, in welchem die UHaft thatsächlich aufgehoben und der Angekl. in Strafhaft übergeführt wird. Man wird der Vereinbarung der StA. und des zuständigen Richters die Fixirung des Antrittstermins überlassen müssen; erst mit dem Momente, in welchem dieser Vereinbarung entsprechend die Strafhaft eintritt, wird die für die andere Sache an sich wirksam bleibende UHaft unterbrochen. Die im Beschlusse citirte Stelle des Löwe'schen Kommentars bezieht sich nur auf den wesentlich anders gestalteten Fall, wenn nur in einer Sache die UHaft angeordnet ist, und in dieser Sache das Urtheil für Angekl. unanfechtbar wird.

Als Resultat dieser Erwägungen ergiebt sich also Folgendes: Ein Rechtsanspruch, eine ipso jure wirkende Anrechnung der UHaft tritt erst mit der relativen Unanfechtbarkeit des zweiten Urtheils ein. Von diesem Zeitpunkte ab ist die UHaft unverkürzt anzurechnen, und zwar — falls nicht auf Gesammtstrafe erkannt ist — auf diejenige Strafe, welche die Vollstreckungsbehörde als erste vollstrecken läßt. Vorher findet eine Anrechnung nicht statt, vielmehr hängt es von den maßgebenden Faktoren ab, ob sie unter Unterbrechung der UHaft die erste Strafe vollstrecken wollen; sind sie darüber einverstanden, so ist die Strafhaft von dem Momente zu rechnen, in welchem sie thatsächlich an Stelle der UHaft tritt.

Die Kommissionsberathungen der internationalen kriminalistischen Vereinigung über die Behandlung jugendlicher Verbrecher.

Von Amtsrichter Dr. Felisch zu Berlin.

Die zweite Jahresversammlung der zur internationalen kriminalistischen Vereinigung gehörigen Landesgruppe Deutsches Reich hatte auf ihre Tagesordnung als letzten Gegenstand die Frage nach einer Umgestaltung der über die Behandlung jugendlicher Verbrecher im StGB. gegebenen Bestimmungen gestellt. Da die Kürze der Zeit jedoch eine gründliche Erledigung dieses Punktes nicht gestattete, wurde dessen Erörterung der Landesversammlung von 1892 vorbehalten und eine Kommission, bestehend aus Prof. Liszt, Strafanstaltsdirektor Krohne und StA. Appelius mit weiteren Vorarbeiten betraut. Die Genannten entwarfen, nachdem sie den Direktor Keßler hinzugezogen hatten, eine große Anzahl von Thesen, welche sie den interessirten Behörden, Anstalten, Vereinen und Privatpersonen mit der Bitte um Aeußerung überreichten. Auf diese Aufforderung sind 64 Gutachten erstattet worden, darunter 20 von Behörden und Vereinen. Nach Sichtung dieses umfangreichen Materials wurden

24. März und 28. April 1891 die UHaft in der rechtskräftig entschiedenen Sache ca. M. aufgehoben hätte.

Digitized by Google

diejenigen, welche so dem Ersuchen um Entwickelung ihrer Ansicht entsprochen hatten, zu einer Zusammenkunft auf den 5. und 6. Dez. 1891 nach Berlin eingeladen. Hier fanden sich 39 Theilnehmer ein und zwar an Juristen 9 Praktiker und 3 Theoretiker, ferner 3 Erziehungs- und 2 Strafanstaltsdirektoren, 1 Vorsitzender eines Erziehungsvereins, 3 Geistliche, 1 Straf- und Irrenanstaltsarzt, 8 Lehrer, 3 Mitglieder von Fürsorgevereinen für entlassene Sträflinge und 6 Inspektoren und sonstige Beamte an Straf- und Erziehungsanstalten. Genannt seien außer denen, deren Namen sich aus dem Nachstehenden ergeben werden, Geh. Oberregierungsrath im Reichsamte des Innern Bartels und Feldprobst der Armee D. Richter.

Die Vorschläge der Kommission gingen dahin, daß die Strafmündigkeit erst mit vollendetem 16. Lebensjahre zu beginnen und die Vorbedingung einer zur Erkenntniß der Strafbarkeit erforderlichen Einsicht wegzufallen haben. Jugendliche Uebelthäter, welche diese Altersgrenze noch nicht erreicht haben, sollen einer staatlich überwachten Erziehung in eigener oder fremder Familie oder in einer Anstalt unterworfen werden. Auf die Zeit unbedingter Strafunmündigkeit soll bis zum 20. Jahre ein Zeitabschnitt bedingter Strafmündigkeit folgen, in welchem entweder auf Strafe oder auf staatlich überwachte Erziehung erkannt werden kann, und in welchem nicht alle gegen Vollerwachsene zulässige Strafen verhängt werden dürfen. Staatlich überwachte Erziehung, welche besonderen Erziehungsämtern untersteht, hat bei verwahrlosten Kindern unter 16 Jahren auch ohne Vorliegen einer strafbaren Handlung einzutreten.

Der heißeste Streit, welcher den ersten Berathungstag ausfüllte, entbrannte um den erstgenannten Hauptsatz. Als entschiedenster Gegner einer Abänderung des geltenden Rechtes hinsichtlich des zeitlichen Beginnes strafrechtlicher Verantwortlichkeit und der Voraussetzungen hierfür trat der Altmeister Geh. Justizrath Berner auf. Er bestritt der Kommission das Recht, von Strafmündigkeit zu sprechen; es gebe nur eine Zurechnungsfähigkeit, welche Selbstbewußtsein, Bewußtsein der Außenwelt und Einsicht in die Strafbarkeit voraussetze. Demgemäß habe man die Zeiträume vermutheter Zurechnungsunfähigkeit, zweifelhafter Zurechnungsfähigkeit, mit welchem eine Strafmilderung gesetzlich verbunden ist, und vermutheter Zurechnungsfähigkeit zu scheiden. Für das erste dieser Stadien sei das 12. Lebensjahr ein bereits hoch hinaufgerückter Zeitpunkt, und alle Bezugnahme auf den Einfluß des geschlechtlichen Reifens, den Abschluß des Schulunterrichtes, den Eintritt in die Lehre u. s. w. könne nur rechtfertigen, vor dem 14. Lebensjahre keine Vermuthung der Zurechnungsfähigkeit eintreten zu lassen, nicht aber eine Vermuthung der Unzurechnungsfähigkeit bis zur Erreichung dieses Alters begründen. Ueber den Vorschlag des 16. Lebensjahres erschrecke er geradezu. Wenn man hier die Strafmündigkeit beginnen lassen wolle, so erinnere er daran, daß man früher bei diesem Zeitabschnitte das Stadium zweifelhafter Zurechnungsfähigkeit habe enden lassen. Wolle man aber aus Bedürfnissen der Rechtsordnung eine Zwangserziehung einführen, so sei man nicht mehr zu beweisen im Stande, als daß erst gestraft und dann hinterher erzogen werden müsse. Ein gänzlicher Wegfall der Strafe sei ihm bei Jugendlichen, die Raub und dergl. begangen haben, undenkbar, während andererseits einfache Uebertretungen von Polizeivorschriften nicht Zwangserziehung nach sich ziehen könnten. Die Strafe durch die Zwangserziehung absorbirt werden zu lassen, sei ein praktischer Standpunkt, der zur Begriffskonfusion führe. Denn allerdings sei die Strafe Jugendlicher eine mildere und auf den Besserungszweck gerichtete, während die Zwangserziehung eine Besserung mit Strafcharakter sei; aber gerade deswegen dürfe der Gesetzgeber zu unterscheidende Dinge nicht mit einander vermischen. Nicht also auf dem Gebiete

Digitized by Google

des Beginnes eines strafrechtlichen Einschreitens und dem des Erfordernisses der Einsicht in die Strafbarkeit des Thuns, wohl aber auf einem anderen seien Reformvorschläge zu machen. Und zwar handele es sich um die jetzt den Jugendlichen bis zum 18. Lebensjahre zu Theil werdende Strafmilderung, welche bis zum 21. erstreckt werden müsse. Demgemäß seien unter Aufrechterhaltung des § 55 StGB. folgende Aenderungen zu treffen:

§ 56 erhält unter Wegfall der Schlußworte „jedoch nicht über das vollendete 20. Jahr" den Zusatz:

> Der Aufenthalt in der Anstalt kann dauern bis zum vollendeten 21. Jahre, sofern der Minderjährige nicht vor dieser Zeit zum Militärdienst einberufen wird,

und folgenden neuen Absatz:

> Das Urtheil kann auch bestimmen, daß ein Angeschuldigter, welcher zu einer Zeit, als er das 12., aber nicht das 18. Lebensjahr vollendet hatte, eine strafbare Handlung begangen hat, wenn er bei Begehung derselben die zur Erkenntniß ihrer Strafbarkeit erforderliche Einsicht besaß, nach verbüßter Strafe der vorstehenden Bestimmung über die Dauer gemäß der Zwangserziehung unterworfen werden dürfe. Er ist dann aber von den Freigesprochenen abzusondern.

In § 57 ist statt „achtzehnte Jahr" „ein und zwanzigste Jahr" zu setzen.

Gegenüber dieser grundsätzlich gegnerischen Anschauung Berners den Standpunkt der Kommission zu entwickeln, übernahm Appelius. Er stellte folgende Gesichtspunkte auf. Die praktischen Ergebnisse des geltenden Strafrechtes, dessen Handhabung durch die Gerichtshöfe durchaus dem Geiste des Gesetzes entsprach, sind für das Leben unbrauchbar. Nicht die Einsicht des Kindes in die Strafbarkeit der That darf das Entscheidende sein, sondern die Frage, ob dessen Entwickelung so weit vorgeschritten ist, daß es in seinen sittlichen Kräften gegen den von außen herantretenden Anreiz zum Bösen ein Gleichgewicht zu finden vermag. Nicht eine bestimmte Verstandesreife, die in der heutigen Jugend, namentlich der der Großstädte und der Arbeiterbevölkerung, schon sehr früh eintritt, nicht ein bestimmtes Maaß des Wissens ist zu fordern, sondern eine sittliche Widerstandskraft, die weit über das bloß äußerliche Erkennen von Gut und Böse hinaus den Jugendlichen in seinem Denken und Fühlen einem Erwachsenen ungefähr gleichstellt, mithin einem zwölfjährigen Kinde niemals zu eigen ist. Und deshalb muß nicht von Zurechnungsfähigkeit, sondern von Strafmündigkeit gesprochen werden. Mit diesem Ausdrucke wird gleichzeitig auf die soziale Seite der Sache gewiesen, welche jetzt derart vernachlässigt wird, daß die Zahl der zur Aburtheilung gelangenden Jugendlichen alljährlich wächst, und daß man gerade durch die früh eintretende Bestrafung die von dieser Betroffenen allmählich sich zum Zuchthause heranzieht. Wir müssen auch hier das Verbrechen als soziale Erscheinung auffassen und durch eine geregelte Erziehung, eine im Verhältnisse zum geltenden Rechte viel strengere Zucht die Zahl der Uebelthäter zu vermindern suchen; nicht zu beseitigen, was unmöglich ist, da das Verbrechen nicht eine Erscheinung unserer, sondern der Gesellschaft ist. Nun ist allerdings anzuerkennen, daß das 14. Lebensjahr der Zeitpunkt einer gewissen sozialen Mündigkeit ist und deshalb vielleicht an Stelle des vorgeschlagenen 16. treten kann. Das aber ist kein Prinzipienstreit. Die Hauptsache bleibt, daß unter Beseitigung des Erfordernisses der Einsicht Strafunmündigkeit trotz vorhandener Zurechnungsfähigkeit angenommen, deshalb das Alter der Strafmündigkeit hinaufgeschoben und anstatt der wegfallenden Strafe eine ausgedehnte Erziehung gegeben wird.

Diese beiden gegensätzlichen Grundanschauungen gaben den Rahmen für

die weiter folgende Debatte. Ueber die Frage, ob die durch Einsicht in die Strafbarkeit sich bezeigende Zurechnungsfähigkeit ausreichend als Vorbedingung für das Bestraftwerden sei, verbreiteten sich Prof. v. Liszt, Lehrer Helmcke und Irrenanstaltsarzt Dr. Leppmann und zwar sämmtlich in verneinendem Sinne. Liszt verlangte eine Reife des sittlichen Intellektes, ein gewisses Mindestmaaß ethischer Entwickelung. Helmcke versicherte aus seiner Erfahrung, daß die meisten Kinder schon mit 8 Jahren wissen, daß das Stehlen verboten ist, und auch betreffs einer großen Anzahl anderer strafbarer Thaten schon lange vor dem 12. Jahre die zur Erkenntniß der Strafbarkeit nothwendige Einsicht besitzen. Daraus folge, daß dieses Merkmal nicht das ausschlaggebende sein dürfe. Die Erziehung des Kindes fange klein an, baue sich auf der Gewöhnung auf und müsse erst durch diese allmählich einen sittlichen Charakter bilden. Erst wenn das Kind von einem solchen wie von einem Sauerteige durchdrungen sei, könne man es strafrechtlich verantwortlich machen. Leppmann's Standpunkt ist der: zu der Fähigkeit, Eindrücke der Außenwelt aufzunehmen und zu bewahren, muß ein Beiklang von Lust und Unlust, ein Gemüthsleben hinzutreten, dessen Vollentwickelung mit dem 21. Jahre gegeben zu sein pflegt. Richtet sich ein Jugendlicher früher auf Begehung einer Strafthat, so darf die Einsicht von Strafbar und Nichtstrafbar ohne hinzutretende sittliche Einsicht nicht entscheidend sein; denn diese Zurechnungsfähigkeit besitzen sogar 75% aller Geisteskranken. Es muß vielmehr noch eine Entwickelung der Seelenfunktion vorliegen, welche ein Korrigens gegen die Antriebe zum Bösen bietet. Deshalb ist der Anfang der Strafmündigkeit hinaufzurücken. Es spielt in dieser Frage aber noch ein zweiter Begriff mit, der der seelischen Artung. Viele werden durch ihre seelische Artung zum Verbrechen getrieben, und es ist nicht immer leicht, die Grenze zwischen Dummheit und Schwachsinn zu finden, da es eine wenn gleich verlangsamte Fortentwickelung auch im schwachsinnigen Gehirn giebt. Unter den Sträflingen ist heut eine große Zahl solcher Personen, die von Jugend an sozial unfähig sind. Kämen diese rechtzeitig in Zwangserziehung, so würden nach deren Abschluß alle geistig Unfähigen in einer für sie besonders bestimmten Mittelanstalt untergebracht werden können, in welcher ihnen bis auf die fehlende soziale Selbstständigkeit nichts ermangeln würde. Heut werden diese Elemente, nachdem sie immer wieder von Neuem Zuchthausstrafe, die bei vielen durch die Bewahranstalt abgewendet werden kann, abgesessen haben, planlos auf die Gesellschaft losgelassen. Hiergegen ist diese unter Hintenansetzung des Vergeltungsgedankens zu schützen. Man vergesse nicht: melius cognoscere corpus humanum quam corpus iuris!

Im Uebrigen versprachen sich von den Rednern nur Jungck und Curtius Ersprießliches vom Ausbau des Bestehenden und zwar unter der Voraussetzung, daß der Staat sich nicht wie bisher seiner Verpflichtung zur Errichtung von Anstalten für Jugendliche entziehe. Die Warnung des Letzteren, daß, wenn man den Jugendlichen statt eines Strafrichters einen Erziehungsrichter gebe, man die heilsamen Wirkungen der Abschreckungstheorie sich aus den Händen nehmen lasse, widerlegten Leppmann und Kaufmann Bischoff (Berlin), dahin, daß die Furcht vor der lang andauernden Zwangserziehung noch stärker sei, als die vor der Strafe; die Scheu vor dem Gefängnisse schwinde erfahrungsmäßig nach dem ersten Aufenthalte in ihm, da die hier obwaltende Ordnung, Reinlichkeit und regelrechte Kost gerade auf die zügellose, in schlechten Verhältnissen lebende Jugend einen guten Eindruck mache.

Die anderen Redner waren ausnahmslos der Meinung, daß mindestens für das 13. und 14. Lebensjahr eine anderweite Regelung des Strafvollzuges die Uebelstände nicht zu beseitigen vermöge, sondern daß hier Fortfall der

Strafe überhaupt geboten sei. Strafanstalten seien nicht für Schulkinder (Liszt). Man ging davon aus, daß der Richter jetzt unter einem Gewissenszwange steht (Krohne); er kann das Vorhandensein der Einsicht bei dem angeklagten Kinde nicht verneinen und muß dieses, obgleich er es trotzdem nicht für strafrechtlich verantwortlich hält, in das Gefängniß schicken, das seiner Meinung nach das Kind nur verderben kann. Freisprechung wegen mangelnder Einsicht ist ein sehr seltener Fall und dann manchmal ungehörigerweise ein Kompromiß mit dem Gewissen, um den jug. Missethäter vor der Freiheitsstrafe zu bewahren. Oft wird der Nothbehelf eines Verweises angewendet. Dabei sind vielfach an der That lediglich die verrotteten häuslichen Zustände Schuld, welche durch eine Bestrafung des Kindes nicht gebessert werden (Bischoff). Die Eltern schlagen zwar oft unvernünftig mit Scheiten Holz und Besenstielen auf die Kinder ein, trösten sich dann aber: „Jugend muß austoben, Jugend hat keine Tugend" und erziehen sich selbst die Kinder zu Verbrechern (Keßler). Die Schule vermag hier nicht zu helfen, da sie nicht der hervorragenste Faktor der Erziehung ist, vielmehr die Kinder in deren schulpflichtigem Alter mit dem Impfstoffe übernimmt, welchen diese in ihrer Häuslichkeit erhalten haben (Helmcke). Die Erfahrung, daß eine kurze Freiheitsstrafe bei dem Kinde nichts zu bessern, aber sehr viel zu verschlechtern vermag (Liszt), und daß nur bei denjenigen von einer Besserung gesprochen werden kann, welche lange in der Strafanstalt waren, dann aber nicht zufolge der Bestrafung, sondern wegen des Einflusses des Anstaltslehrers und des Geistlichen (Bischoff), führt dazu, Zwangserziehung eintreten zu lassen. Denn bei den jetzigen Zuständen wird durch den Einfluß des Gefängnisses, in welchem der Sträfling mit durchschnittlich noch schlechteren Personen zusammengeführt wird, der sittliche Einfluß der Familie und der Schule auch für die Zukunft vernichtet (Reddersen). Kommt das Kind nach Verbüßung der Strafe in die Volksschule zurück, die ohnehin sehr unter den schlechten Elementen leidet und solche nicht gleich der gehobenen Schule abschieben kann, so sind zwei Möglichkeiten vorhanden. Entweder die Kinder rechts und links rücken ab und meiden den Bestraften, dann verkümmert dieser vollständig. Oder, was bei Weitem der häufigste Fall ist: das bestrafte Kind, das oft geistig gut veranlagt ist, hat schon vorher einen starken Anhang in der Schule gehabt, erzählt nun von seinen Großthaten im Gefängnisse, die es bald durch Lügen ergänzt, und wird zum Löwen des Tages; bald ist es unter den Schlechten als der Schlechteste König (Keßler, Helmcke, Krohne). So wird das Gift in die Schule, aber in gleicher Weise auch in das Haus und das Nachbarhaus getragen.

Während zur Abhülfe dieser Schäden von allen Seiten auf die Zwangserziehung hingewiesen wurde, machte Curtius hiergegen geltend, daß sich dann die Fälle ins Ungemessene vermehren würden. Es gäbe keinen Geschäftsinhaber, keinen Gutsbesitzer, der nicht wiederholt bestohlen sei. Trotzdem unterbleibe jetzt die Strafanzeige gerade gegen Jugendliche in der Mehrzahl der Fälle, während später das Bewußtsein, daß der Thäter nicht werde bestraft, sondern erzogen werden, die derzeitigen Bedenken gegen eine Denunziation werde schwinden lassen. Der naheliegende Einwand, daß man dies für einen Vortheil erachten müsse, blieb nicht aus.

So handelte es sich nur noch um die Frage, ob der Anfangstermin der Strafmündigkeit das 14. oder 16. Lebensjahr zu sein habe. Die Hauptgründe, welche für letzteres ins Feld geführt wurden, waren, daß nach dem Aufhören des Einflusses der Schule man dem in den Flegeljahren Stehenden etwas Zeit, sich einzuleben, gewähren müsse; sonst fehle die Brücke, die zur Freiheit führt (Rektor Schumacher, Berlin). Auch sei die obligatorische Fortbildungsschule

Digitized by Google

nur eine Frage der Zeit, und diese würde dann gerade so unter den Bestraften leiden wie jetzt die Volksschule (Helmcke). Hiergegen überwog jedoch die Erwägung, daß im sozialen Leben das 14. Lebensjahr durch Beendigung der Schulzeit, Konfirmation, Eintritt in einen Beruf usw. einen so gewichtigen Einschnitt macht, daß die Strafrechtspflege als soziale Wissenschaft hieran anzuknüpfen hat.

Bei der Abstimmung waren nur 12 Stimmen für das 16. Lebensjahr, 4 gegen jedes Hinaufrücken über das 12. Jahr und 33 für Beseitigung des Erfordernisses der Einsicht. So gelangten folgende Sätze zur Annahme:

I. Das Alter der Strafunmündigkeit ist auf das vollendete 14. Lebensjahr hinaufzurücken.

II. Die Bestimmung der §§ 56 und 57 StGB., wonach die strafrechtliche Verantwortlichkeit eines Jugendlichen davon abhängig ist, daß er bei Begehung der That die zur Erkenntniß ihrer Strafbarkeit erforderliche Einsicht besessen hat, ist zu beseitigen.

Der zweite Berathungstag begann mit der Frage, ob nach dem 14. Lebensjahre, nach welchem, wie übereinstimmend anerkannt wurde, dem Richter eine Zeit lang die Wahl offengehalten werden müsse, entweder auf Strafe oder auf Zwangserziehung zu erkennen, es auch gestattet sein solle, diese beiden Maßregeln mit einander zu verbinden, und wann diese Altersstufe abzugrenzen sei, sodaß dann nur noch Strafe verhängt werden könne. In ersterer Hinsicht herrschte Einstimmigkeit für Zulässigkeit der Verbindung. Solche durch ein Nachverfahren anzuordnen, empfahl nur Hinze (Coswig i. A.); die Versammlung schloß sich hingegen der Ansicht an, daß dies bereits im Urtheilsspruche zum Ausdrucke zu gelangen habe. Appelius verlangte, daß dem Richter eine Direktive gegeben werden müsse, wonach er sich schlüssig machen könne, ob er im Einzelfalle nur Strafe oder nur Zwangserziehung oder Beides vereint aussprechen solle. Altsmann glaubte, daß diese von der negativen Seite aus werde gefunden werden können: nur auf Zwangserziehung unter Ausschluß von Strafe ist zu erkennen, wenn der Jugendliche die zur Erkenntniß der Strafbarkeit erforderliche Einsicht nicht gehabt hat; beim Fehlen der sittlichen Reife nur von Strafe abgesehen werden.

Hinsichtlich der Art und Weise einer Verbindung von Strafe und Zwangserziehung hat die praktische Erfahrung gelehrt, daß es sich meistens empfiehlt, gegen die älteren Jahrgänge der Jugendlichen zunächst in einer mit straffer Zucht geleiteten Strafanstalt, aber nur in einer solchen, Strafvollstreckung eintreten zu lassen und sie dann erst in Zwangserziehung zu nehmen (Keßler), während die jüngeren, wie man dies jetzt auch in England verlangt (Aschrott), besser ohne vorgängige Strafe sofort in eine Erziehungsanstalt kommen (Ramme). Es sind irrende Kinder, die durch Vertrauen und Liebe auf den Weg Rechtens zurückzuleiten sind, und bei denen durch ein Behaften mit dem Makel der Strafe die Resultate der Erziehung in Frage gestellt werden (Bischoff, Eißfeldt). In vielen Fällen ist es angezeigt, den „Schreckschuß der Strafe" zuvörderst nicht fallen zu lassen (Bischoff), wohl aber nach Art der bedingten Verurtheilung die Strafe zunächst unvollstreckt zu lassen und bei guter Führung in der Anstalt und während einer gewissen Zeit nach Entlassung aus derselben gänzlich in Fortfall zu stellen (Appelius). Es wäre dies ein Ausbau des jetzt mehreren Erziehungsanstalten verliehenen Privilegs, wonach Strafen, welche wegen früherer begangener Thaten gegen Anstaltszöglinge erkannt werden, gegen diese vorläufig nicht vollstreckt und bei guter Führung derselben stets nach Beendigung der Erziehung im Gnadenwege erlassen werden (Ramme).

Als obere Grenze der bedingten Strafmündigkeit war von der Kommission

das 20. Lebensjahr vorgeschlagen worden. Daß diese Grenze nicht mit dem Ende der Zwangserziehung zusammenzufallen brauche, die Dauer der letzteren vielmehr eine Verwaltungsmaßregel sei und bis zum 21. Jahre erstreckt werden könne, war allgemeine Ansicht (Karnatz, Appelius, Anstaltslehrer Golling, Pastor Pott). Hingegen fand die von der Kommission empfohlene Altersabstufung keinen Anklang. Zwar führte Karnatz für dieselbe den Grund an, daß mit diesem Jahre die Wehrpflicht beginne; doch wurde hiergegen geltend gemacht, daß in Folge der zahlreichen Zurückstellungen die Ausübung der Dienstpflicht durchnittlich erst mit dem 21. Jahre zu beginnen pflegt, und daß man sich hüten solle, willkürlich neue Zeitabschnitte einzuführen, die sich nur mit auf dem Papier, nicht im Wirthschaftsleben vorhandenen decken (Felisch). Man versprach sich nichts davon, nach dem 18. Lebensjahre noch mit der Erziehung zu beginnen (Appelius, Aschrott), da man auch in der Familie nach diesem Zeitpunkte nichts Wesentliches mehr erzielt (Bischoff), und die Erziehungswilligkeit und Erziehungsfähigkeit dann zu gering ist (Golling). So entschloß sich die Versammlung für Festsetzung des 18. Lebensjahres.

Erhebliche Meinungsverschiedenheiten herrschten aber auf diesem Gebiete hinsichtlich der Terminologie. Den Ausdruck „bedingte Strafmündigkeit" bekämpfte Karnatz, der nur von relativer und absoluter Strafmündigkeit sprechen wollte. Ihm wurde entgegengehalten, daß man auch bei Vollerwachsenen nicht von absoluter Strafmündigkeit reden könne, da solche im Einzelfalle wegen Zurechnungsunfähigkeit ausgeschlossen sein könne (Felisch). Aschrott verwarf diesen Begriff überhaupt und will nur Strafmündigkeit und Strafunmündigkeit anerkennen. Ebenso gingen die Ansichten über die Bezeichnung dessen, was vorstehend der Kürze halber Zwangserziehung genannt worden ist, aus einander. Die Kommission spricht nur von staatlich überwachter Erziehung, welche sie sich entweder als eine von Obrigkeitswegen beordnete und beaufsichtigte Erziehung in der eigenen oder einer geeigneten fremden Familie oder aber als Unterbringung in einer staatlichen oder unter staatlicher Aufsicht stehenden Erziehungsanstalt denkt. Den Ausdruck „staatlich überwachte Erziehung" als einen technischen bemängelt Reddersen, da jede Erziehung heutzutage staatlich überwacht sei. Toennies will, da Zwang und Erziehung nach seinem Dafürhalten einander ausschließen, nicht Zwangs-, sondern Pflegeerziehung sagen. Aschrott erachtet die Anwendung von zwei verschiedenen Namen nach dem Vorbilde der reformatory und industrial schools für erforderlich und schlägt hierfür Zwangserziehung und staatlich überwachte Erziehung als einander koordinirte Begriffe vor. Bei diesem Anlasse zeigte sich, daß er die Zwangserziehung für ein Strafmittel hält, das nur in seiner Anwendung auf Jugendliche beschränkt ist, während dies andererseits geleugnet wird (Toennies). Denn Erziehung als Zucht, Pflege, Unterricht schließe begrifflich die Strafe aus (Reddersen); man würde auch, wenn man Zwangserziehung als ein Strafmittel ansieht, schon mit dem 6. Lebensjahre eine Strafmündigkeit, nämlich die zur Zwangserziehung, anerkennen (Appelius). Auch vom praktischen Gesichtspunkte aus empfehle sich dies nicht, da eine solche Auffassung die Erziehungsanstalten sehr in der Werthschätzung des Publikums schädige (Eißfeldt). In der Abstimmung wurde die Aschrottsche Ansicht verworfen. Nach einer warmen Empfehlung durch Ramme, vor dem Gespenste der Massenerziehung nicht zurückzuschrecken, da in den Anstalten individueller als in der Mehrzahl der Familien erzogen werde, wurden folgende Beschlüsse gefaßt:

III. Gegen Personen, welche bei Begehung der strafbaren Handlungen das 14., aber nicht das 18. Lebensjahr vollendet haben, kann der Richter entweder auf Strafe oder auf staatlich überwachte Erziehung oder auf Beides erkennen.

Im letzteren Falle hat das Urtheil zu bestimmen, ob die Strafe oder die Erziehung vorangehen soll. Ist auf Erziehung und auf eine Freiheitsstrafe erkannt, so kann die Vollstreckung der Strafe von dem Erfolge der Erziehung abhängig gemacht werden.

Hierauf wandte sich die Debatte der Behandlung der nichtkriminellen verwahrlosten Jugend zu. Allgemein war man der Ansicht, daß es ein schwerer Fehler sei, mit der Verhängung der Zwangserziehung zu warten, bis eine strafbare Handlung begangen worden. Der innere Grund, die zufolge vernachlässigter Erziehung eingetretene oder drohende sittliche Verwahrlosung, sei der gleiche, mag auch eine Strafthat noch nicht nachweisbar sein. Aschrott wünschte, daß die Anstalten für kriminelle und für nichtkriminelle Verwahrloste von einander getrennt würden, da es bei Ersteren Schuld des Kindes, bei Letzteren Schuld der Eltern sei, wenn eine Unterbringung erfolgen müsse. Dieser Antrag wurde jedoch, obgleich auch Appelius die Errichtung von Erziehungsanstalten, gesondert von Erziehungs- und Besserungsanstalten, befürwortete, verworfen (für Aschrott, Gölling, gegen ihn Leppmann). Hingegen wurde einer Trennung nach Altersstufen durch Appelius, Hintze und Ramme das Wort geredet, einer solchen nach charakteristischen Unterschieden lediglich durch Helmcke. Familienerziehung wurde als die regelmäßige, Anstaltserziehung als die ausnahmsweise Form der Zwangserziehung bezeichnet (Reddersen). Endlich wurde angeregt, daß bei Verurtheilung eines Familienvaters zu Zuchthaus oder längerer Gefängnißstrafe von Amtswegen zu prüfen sei, ob eine Verwahrlosung seiner Kinder vorliege (Felisch). Man beschloß:

IV. Die staatlich überwachte Erziehung hat auch ohne das Vorliegen einer strafbaren Handlung bei Kindern einzutreten, welche das 14. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und in der Erziehung so sehr vernachlässigt sind, daß sittliche Verwahrlosung eingetreten oder zu befürchten ist.

Diejenigen Jugendlichen, welche nach vollendetem 14. Jahre der staatlichen Erziehung überwiesen sind, sollen thunlichst in Anstalten von denjenigen getrennt gehalten werden, welche vor diesem Zeitpunkte überwiesen sind.

Die Idee der Kommission, die Handhabung aller einschlägigen Fragen durch eine einheitliche Behörde, die Erziehungsämter, erfolgen zu lassen, wurde fast einstimmig als eine glückliche bezeichnet. Nur bezweifelte Curtius, ob die Bevölkerung einem staatlichen Organe volles Vertrauen entgegenbringen werde; ihm schien ein Selbstverwaltungskörper geeigneter. Anschluß an bestehende Einrichtungen, namentlich an die Kommunalverbände, empfahl Regitz; in Preußen werde der Landesdirektor mit einem Erziehungsvereine die Oberinstanz zu bilden haben. Jedenfalls soll Sorge dafür getragen werden, daß durch besondere Vertrauenspersonen unter Mitarbeit der Schullehrer, Geistlichen, Waisenräthe u. s. w. die vorhandenen Verwahrlosten rechtzeitig entdeckt werden, die Abstellung der Mißstände versucht und erforderlichenfalls die Unterbringung des Kindes beim Erziehungsamte in Antrag gebracht wird. Der Vorsteher des Letzteren, ein Geistlicher oder ein Lehrer, wird seine Beschäftigung im Hauptamte haben; im Nebenamte werden neben ihm Vertreter der Staats- und Stadtbehörden, der Kirchen, des Provinzialverbandes, der Schulbehörde, des Richterstandes und der StA. dem Erziehungsamte angehören. Dessen Geschäftskreis soll auch die vorläufige Entlassung umfassen. Ueberhaupt soll in ihm eine Centralstelle geschaffen werden, von der in energischster Weise der staatliche und gesellschaftliche Kampf gegen das Verbrecherthum ausgeht. Einzelheiten aus den sehr ausführlichen Vorschlägen der Kommission über die Organisation dieser Aemter und die Grundsätze der staatlich überwachten Erziehung konnten wegen Zeitmangels nicht mehr besprochen werden. Zum Beschlusse erhoben wurde der Satz:

Digitized by Google

V. Die Entscheidung über die Art und Ausführung der staatlich überwachten Erziehung liegt in den Händen besonderer Erziehungsämter. Es bleibt der Landesgesetzgebung überlassen, die Erziehungsämter in den bestehenden Verwaltungsorganismus einzuordnen.

Nicht die gleiche Einhelligkeit waltete bei dem nächsten Punkte der Tagesordnung ob, den gegen Jugendliche zulässigen Strafmitteln. Zwar wurde von der Mehrheit anerkannt, daß die für den ferneren Ausschluß der Zwangserziehung maßgebende Grenze des 18. Jahres nicht für die Frage von Einfluß sei, bis zu welchem Alter die Strafe für Jugendliche anders als für Volleerwachsene zu gestalten sei, daß sich vielmehr hierfür die Altersstufe der Mündigkeit empfehle (Liszt). Welche Strafmittel aber im Einzelnen Anwendung zu finden haben, war sehr strittig. Die Kommission hatte aufgestellt: Gefängniß bis zu 10 Jahren, Haft, Geldstrafe und Verweis; ausdrücklich ausgeschlossen: Todesstrafe, Zuchthaus, Festungshaft, Aberkennung der Ehrenrechte, Ueberweisung an die Landespolizei und Polizeiaufsicht. Schon der erste Vorschlag fand Widerspruch; es wurde Ausdehnung bis zu 15 Jahren Gefängniß verlangt, da sonst die schweren Verbrechen des Mordes, Todtschlages usw. umsoweniger eine ausreichende Sühne finden, als der Zeitraum noch durch die vorl. Entlassung gekürzt wird (Felisch; dagegen Appelius). Andererseits wurde ein Mindestmaaß der Gefängnißstrafe für erforderlich erachtet. Das Gutachten der sächsisch-anhaltinischen Gefängnißgesellschaft hatte sich für ein Minimum von 3 Monaten ausgesprochen. Liszt und Krohne brachten 1 Monat betreffs der Personen zwischen 14 und 18 Jahren mit der Begründung in Vorschlag, daß, wenn gegen diese überhaupt auf Freiheitsstrafe erkannt wird, dies ohne Rücksicht auf die Jugend des Thäters behufs Erreichung der Strafzwecke viel härter als bisher geschehen müsse; eine Auffassung, welche die Kommission in den „barocken", absichtlich dem Standpunkte der vergeltenden Gerechtigkeit ins Gesicht schlagenden Satz: „Jugend ist kein Milderungsgrund" gekleidet hatte. Trotz lebhafter Befehdung dieser Ansicht drang dieselbe durch. Ebenso die Festungshaft, welche Curtius einen Mummenschanz für reiche Leute nannte. Wenn es möglich sei, daß ein Festungsgefangener 18 000 Mark in einem Jahre ausgeben und die Strafe in einem Gasthofe verbüßen könne, so sei diese luxuriöse Strafanstalt für Jugendliche ungeeignet. Zustimmung fand der Antrag, auch Einziehung und Unfähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter, letztere, die sich ja höchstens auf 5 Jahre erstrecken kann, namentlich im Hinblicke auf die häufigeren Amtsvergehen jugendlicher Beamter, zuzulassen (Felisch). Durch Curtius wurde angeregt, den Verweis allgemein zu gestatten, da die zur Zeit vorhandene Beschränkung namentlich beim schweren Diebstahle, als welcher sich z. B. der Taubendiebstahl fast immer charakterisirt, von der Praxis als unangemessen empfunden wird; ferner die Einführung einer Ortsverweisung mit Rückkehrverbot bis zum 21. Lebensjahre, um kriminelle Jugendliche aus der ihnen gefährlichen Großstadt auf das platte Land zu bringen. Mit großer Mehrheit abgelehnt wurde der Antrag Regitz auf Einführung der Prügelstrafe gegen männliche Strafmündige, welchen namentlich Strafanstaltsgeistlicher Hinze unterstützte, während sich der gegnerischen Ansicht, körperliche Züchtigung nur als Disziplinarmittel in den Zwangserziehungsanstalten zuzulassen (Felisch), Appelius, Golling und Leppmann anschlossen. Letzterer will dieselbe auch aus den Strafanstalten als Disziplinarmittel entfernt wissen, da die, welche hiervon getroffen werden sollen, die abgefeimten Verbrecher, sich stets so zu halten wissen, daß sie von Prügel verschont bleiben. Die Hauptmasse der Geprügelten, in manchen Strafanstalten sogar die Einzigen, gegen welche diese Maßregel angewendet wird, seien die nachher als geisteskrank Erkannten. Die Mehrzahl der in den Irrenstationen der Strafanstalten Befindlichen habe früher

Digitized by Google

einmal Prügel im Disziplinarwege erhalten. Nachdem dann noch bedingte Verurtheilung gegen Jugendliche empfohlen worden (Appelius bis zu 6 Wochen, Felisch bis zu 3 Monaten), ergab sich eine Mehrheit für folgende Thesen:

VI. Gegen Personen, welche bei Begehung der strafbaren Handlung das 14., aber nicht das 21. Lebensjahr vollendet haben, sind als Strafmittel nur zulässig: Gefängniß und Festungshaft bis zu 15 Jahren, Haft, Geldstrafe, Verweis, Unfähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter und Einziehung. Wird gegen Personen im Alter vom vollendeten 14. bis zum vollendeten 18. Lebensjahre auf Freiheitsstrafe erkannt, so ist dieselbe nicht unter 1 Monat zu bemessen. Ausgeschlossen bleiben: Todesstrafe, Zuchthaus, Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte, Ueberweisung an die Landespolizeibehörde und Polizeiaufsicht. Von der Erkennung auf dauernde Unfähigkeit, als Zeuge oder Sachverständiger eidlich vernommen zu werden, kann abgesehen werden.

Es ist zu empfehlen, für erste Freiheitsstrafen bis zu drei Monaten eine Aussetzung des Strafvollzuges einzuführen.

Endlich stellte man es im Hinblicke auf die die Frage der Zwangserziehung ungenügend lösende Einführungsbestimmung zum bürg. Gesetzbuche als nothwendig hin, daß diese ganze Materie durch ein besonderes Reichsgesetz geregelt werde, dessen Abfassung nur bei gemeinsamer Arbeit aller Betheiligter, nicht aber bei Ausarbeitung allein durch Privatrechtsjuristen, einen segensreichen Erfolg in Aussicht stelle (Liszt, Appelius, Reddersen, Felisch). So lautete denn der letzte Beschluß der Versammlung:

VII. Die Zwangserziehung verwahrloster Kinder im Zusammenhange mit der Zwangserziehung und Bestrafung kindlicher und jugendlicher Verbrecher ist durch besonderes Reichsgesetz zu regeln.

An die Kommission erging noch die Bitte, die Vorschläge über die Art der staatlich überwachten Erziehung, sowie über die Anforderungen des Staates an die Privaterziehungsanstalten, welche Gegenstände von der Tagesordnung hatten abgesetzt werden müssen, einer nochmaligen Erörterung und Abänderung auf Grund der eingegangenen Gutachten zu unterziehen. Nachdem dieses geschehen, soll die gesammte Frage zur Beschlußfassung durch die 1892er Landesversammlung gebracht werden. Und dann wird die internationale kriminalistische Vereinigung ihren ersten vollständig ausgearbeiteten Gesetzentwurf, in der Hoffnung, daß ihre Vorarbeiten nicht verloren seien, den gesetzgeberischen Körperschaften des Deutschen Reiches unterbreiten.

Oeffentlichkeit und Mündlichkeit.
Dictum et promissum? oder Prinzip und Norm?

Aus der Mappe des Richters.

Unsere strafrechtliche Literatur des letzten Jahrzehnts aus den verschiedensten Lagern der juristischen Welt bietet einen bunten Wechsel beredter wie gelehrter Auseinandersetzung, daß die Strafjustiz in ihrer Sphinxgestalt den Anforderungen der Zeit nicht genüge. Es wird behauptet und darzulegen versucht, — daß die Institution des Schöffengerichts eine halbe Maßregel, überflüssig, entbehrlich sei, — daß die juristische Kammer nicht ihrer Aufgabe sich voll und klar bewußt erscheine, — daß das volksthümliche Schwurgericht Orakelsprüche gebe und nur solche geben könne. Solche Apostrophen an die rechtsprechende und an die rechtleidende Welt scheinen zunächst gerichtet an den Gesetzgeber, in zweiter Linie erst an den zur Geltendmachung des Gesetzes Berufenen. Für den Letzteren haben überwiegenden Werth diejenigen wissenschaftlichen Ausführungen, welche sich das Ziel stecken, nicht über das geltende Recht hinweg und hinaus nach

Digitized by Google

einem neuen Rechte auszuschauen und zu suchen, sondern der Handhabung des geltenden Gesetzes aufzuhelfen. Die zur Handhabung desselben Berufenen haben daher dankbar zu begrüßen, daß vom Lehrstuhle der Wissenschaft aus und aus der Mitte des höchsten Gerichtshofes die Hand gereicht wird, der Praxis Hülfe zu bieten. Es werden uns Vorlesungen gehalten über Dasjenige, was allen drei Gerichten, welche die neue Verfassung geschaffen, Noth thue, über die Kunst der Auslegung der Gesetze. Hierzu vereinigen sich die Wissenschaft und die höchste Instanz der Rechtsprechung; ihre vereinte Autorität, aus grauem Alterthume und vom Lehrstuhle der Gegenwart spricht zu uns in vollem Einklange. Mit dem Satze: Scire leges non hoc est verba earum tenere sed vim ac potestatem stimmt überein der Ausspruch eines Koryphäen deutscher Rechtsgelehrsamkeit: „Das Gesetz denkt den Rechtsgedanken noch nicht fertig. Erst die rechtsbetheiligten Personen und, wenn diese nicht einmüthig werden, erst die Richter denken ihn zu Ende. Im Gesetze kommt der rechtsordnende Wille der Staatsgewalt noch nicht zum Abschluß; vollendet tritt er erst in den richterlichen Rechtssprüchen heraus."

Gilt das Mißtrauensvotum der juristischen Welt der Strafkammer des Berufsrichters ebenso wie den Laiengerichten ohne Unterschied, so erscheinen als nächstliegender Gegenstand einer eine Remedur anstrebenden Forschung auf dem Gebiete der Interpretation diejenigen Gesetze, welche das Verfahren in den Strafsachen aller drei Ordnungen normiren, das Gerichtsverfassungsgesetz und die Prozeßordnung.

Ich unternehme es nun nicht, was ich an der Hand hoher wissenschaftlicher Autoritäten[1]) versuchen könnte, zu unterscheiden zwischen voluntas legis und einer Rechtsfolge, welche die Verfasser des Gesetzes sich gedacht und beabsichtigt haben mögen, zwischen sermo, oratio und mens, sententia legis. Aber an Grundsätze, welche das Gesetz zum Ausdrucke bringt, kann ich mich halten, und unter diesen an ein Charakteristikum des neuen Verfahrens, in dessen Auffassung und Verständniß keine Zweifel aufkommen sollten, an das Prinzip der Oeffentlichkeit und Mündlichkeit, Unmittelbarkeit des Verfahrens. Ich kann fragen, inwieweit im Strafverfahren unterer, mittlerer und höherer Ordnung dieser Grundsatz, nach welchem dasselbe sich benennt, zur Geltung komme. Würde dieser nicht streng gewahrt, — es handelt sich um eine der ersten Garantieen, welche der neue Prozeß geboten, — so könnte es nicht Wunder nehmen, daß den hohen Anforderungen der Justiz nicht allenthalben und nicht in vollem Maße genügt werde.

Ich will diese Frage stellen zunächst Betreffs des Schöffengerichts.

Hierbei will ich nicht Vergleichungen anstellen zwischen dem Schöffengerichte vergangener Zeiten und dem der Gegenwart, zwischen den Schöffen, welche vor und neben dem den Prozeß leitenden, nicht selbst urtheilenden Richter als die eigentlichen Urtheilssprecher fungirten, und den in Gemeinschaft mit dem Richter urtheilenden Schöffen. In ihrer eidlichen Verpflichtung sind die Schöffen von je und die Schöffen von heute dieselben. Die eidliche Verpflichtung zu einem Urtheile nach „bestem Verständniß" und die zu einem solchen nach „bestem Wissen und Gewissen" bedingen in ganz gleicher Weise ein Verständniß für Recht; der Schöffe schöpft und findet das Recht nach seinem eigenen Verstehen und Erkennen. Mit welchem Momente seiner Mitwirkung dieses Schöpfen und Finden beginne, darüber sollte kein Zweifel aufkommen nach dem Wortlaute des § 30 des GVerfG. Wollte dieser Moment gefunden werden in der Eröffnung der Be-

[1]) Kohler. Grünhut's Zeitschrift für das Privat- und öffentliche Recht der Gegenwart, Bd. 13, S. 1 ff.

rathung über die Ergebnisse einer sonach schon abgehaltenen, abgeschlossenen Verhandlung, so würde dies erinnern an den „Klagspiegel" und dessen Urtheil über die Schöffen seiner Zeit.

Freilich liest man aus der Feder eines über das Wesen des Schöffengerichts zu sprechen an erster Stelle berufenen Mannes der Wissenschaft und der Praxis zugleich:

„Die Schöffen und die Richter treten zu gemeinsamer Berathung über den ihnen vorliegenden Fall zusammen ꝛc., einer Berathung mit voller Freiheit in der Vorführung und Durchsprechung des vorliegenden Materials;

jeder Praktiker weiß, daß sehr oft diese Durchsprechung des Materials es erst bewirkt und ermöglicht, daß die maßgebenden und entscheidenden Gesichtspunkte bestimmt und klar heraus treten ꝛc.;

daß sehr häufig die bei Beginn der Diskussion aufgestellten Gesichtspunkte im Laufe derselben aufgegeben werden müssen, um anderen Gesichtspunkten Raum zu geben, in welchen man schließlich den Kern der Sache einmüthig erblickt ꝛc.;

In einem Falle von Urkundenfälschung hat es erst einer längeren Debatte bedurft, um die maßgebenden rechtlichen Gesichtspunkte zum allgemeinen Verständnisse zu bringen; hierauf aber haben die Schöffen den Fall selbst in einem Maße beurtheilt, daß die rechtsgelehrten Richter später ihre Bewunderung über die sachgemäße Beurtheilung von Seiten der Schöffen ausgesprochen;

die vom Vorsitzenden an die Richter und Schöffen gerichteten Fragen werden von einer Motivirung begleitet sein, die in völlig freier Behandlung des Stoffes volles Licht über die Tragweite und den Sinn der Fragen gewährt ꝛc."

Diese Empfehlung des Schöffengerichts gehört einem Plaidoyer an für die Vorzüge desselben vor dem Schwurgerichte. Je glänzender aber diesem berufenen Fürsprecher es gelungen ist, vor Augen zu führen den hohen Werth einer Belehrung des Laien von Seiten des Juristen, den Werth einer solchen für eine richterliche Thätigkeit des Schöffen, desto weniger Zweifel wird aufkommen können über den Zeitpunkt, von welchem an dem Schöffen mit dieser Hülfe gedient sei. Würden den Schöffen wirklich die „maßgebenden rechtlichen Gesichtspunkte", das Licht über den „Sinn" und die „Tragweite" der den Gegenstand der Untersuchung bildenden „Fragen", über den „Kern der Sache", erst in der der Verhandlung folgenden Berathung zu Theil, so verdiente ein Seitens dieser Laien erfolgendes sachgemäßes Urtheil sicher die Bewunderung des rechtsgelehrten Richters. Denn sie, diese Laienrichter, wären in solchem Falle wirklich der ihnen vorgeführten Beweisaufnahme von „Gesichtspunkten" aus gefolgt, welche für sie gar nicht vorhanden gewesen, eine unbekannte Größe hätte ihnen „Maß gegeben", sie hätten sich als Ziel der Erörterungen „Fragen" gestellt, über deren Sinn und Tragweite sie im Dunkel gewesen, sie hätten sich mit dem Augenscheine der Schale begnügt, um deren „Kern" es sich gehandelt — fürwahr ein zweifelhaftes Verdienst —, sie hätten mehr geleistet, als ein Fachrichter zu leisten je übernehmen würde. Doch ich habe das Vertrauen zu den qu. Schöffen wie zu den in den besprochenen Fällen in Funktion gewesenen Richtern, daß Angesichts solcher erst in der Berathung erfolgter Aufklärung über das Thema des zu führen gewesenen Beweises eine Wiederaufnahme dieses Letzteren im Interesse der Laienrichter zu erfolgen gehabt habe, bezw. über Nothwendigkeit oder Entbehrlichkeit einer solchen Wiederaufnahme besondere Entschließung zu fassen gewesen sei. Gegentheiligen Falles würde ich von einem auf solches Verfahren gegründeten Schöffengerichtsurtheile annehmen müssen, daß es auf einer Berathung mit dem Fachrichter, nicht auf einer von Richtern und Schöffen gepflogenen Verhandlung beruhe.

Unser GVerfG. spricht nicht von Beisitzern oder Urkundspersonen eines Schöffenrichters, sondern verordnet: „Die Schöffen üben während der Hauptverhandlung das Richteramt im vollen Umfange und mit gleichem Stimmrechte." Diese Worte in Verbindung mit § 244 Abs. 2 StPO. lassen an

Deutlichkeit nichts zu wünschen übrig; es gilt dies auch von den Worten: „in den Verhandlungen vor den Schöffengerichten ꝛc. bestimmt das Gericht den Umfang der Beweisaufnahme". Sicher genügen sie dem vorsitzenden Richter; derselbe bedarf nicht einer Weisung, wie wir eine solche lesen von dem an erster Stelle berufenen Interpreten des Wesens des Schöffengerichtes. Er sagt:

> Die Behandlung der Laien wird allerdings Seitens des Fachjuristen im gemischten Kollegium eine besondere Hingabe an die dem Letzteren gestellte Aufgabe verlangen. Der Jurist soll sich dessen völlig klar bewußt sein, daß er mit Laien vereint sein richterliches Amt zu verwalten berufen sei und daß die Zuziehung des Laien nicht aus einer „seltsamen Idee" des Gesetzgebers oder aus einer „Nachgiebigkeit desselben gegen die Forderungen der liberalen Parteien", sondern aus einem wohlverstandenen Interesse für die Strafrechtspflege selbst entsprungen und daß gerade in dieser Zuziehung ein Hauptfaktor für eine gesunde und dem Rechtsbewußtsein entsprechende Strafrechtspflege gegeben sei.

So erscheint denn die dem Schöffen gebührende Stellung gewahrt und ihm die Füglichkeit gesichert, seines Amtes im vollen Umfange zu walten, nicht erst im Schlußakte, in der Berathung des Urtheils, sondern während der Verhandlung, an welcher Theil zu nehmen er berufen ist, um eben ein Urtheil fällen zu können. Der Richter wird dem Schöffen dasjenige bieten, dessen dieser bedarf, um sein Recht geltend machen zu können, das Recht der Betheiligung an der Verhandlung über den Inhalt der Anklage, den Thatbestand und den Rechtspunkt.

Vom Modus der Lösung einer Aufgabe des Richters gegenüber dem Schöffen sagt aber das Gesetz kein Wort. Ich habe diesen Einwurf hier um so sicherer zu erwarten, als es ja auch in Frage des Schwurgerichtsverfahrens heißt, die StPO. kenne keine andere Belehrung des Laienrichters Seitens des Vorsitzenden, als das in § 300 geordnete Schlußwort, die StPO. spreche von einer Belehrung für das Urtheil, nicht von einer solchen für die Verhandlung. Ich fürchte, man verweise mich auf das, was ich selbst oben referirt habe, auf einen in so überzeugender Weise dargelegten Vorzug des Schöffengerichts vor dem Schwurgerichte, daß es sich nämlich einer ungebundenen, unbefangenen Berathung zwischen Laien- und Fachrichter erfreue und daß, während der Geschworene zur Berathung des Verdiktes sich mit einem ihm in seine Klausur mitgegebenen belehrenden Schlußworte zu begnügen habe, der Schöffe bei einer Verhandlung ohne juristische Belehrung Beruhigung fassen könne und der Zuversicht lebe, vom Vorsitzenden, mit dem er sich schließlich zur Berathung zurückziehen werde, noch Licht zu bekommen über den Kern der Sache und die Genügendheit der Beweisaufnahme. Andere Fürsprecher des Schöffengerichts würden anders trösten; sie würden sagen, der Schöffe selbst ziehe wohl vor, mit dem Vorsitzenden „confidentionell" zu verkehren, keinesfalls aber sei ihm verwehrt, im Laufe der öffentlichen Verhandlung Fragen und Anträge zu stellen zur Aufklärung der Sache in den ihm angezeigt erscheinenden Richtungen.

Aber wenn es dem Schöffen nicht ganz klar wäre, was das Gesetz sagen wolle, wenn es bestimmt, daß er schon während der Hauptverhandlung das Richteramt im vollen Umfange auszuüben habe, so müßte doch der Richter Stellung nehmen zur Frage, für wen er die Verhandlung halte, ob für sich oder für das Schöffengericht, und so zur Frage, mit welchem Momente, mit welcher Aufgabe das Richteramt des Schöffen in seinem vollen Umfange in Kraft trete, von welchem Zeitpunkte an er, der Vorsitzende, sich verpflichtet fühle, mit dem Laienrichter gemeinsam zu wirken, ob von der Eröffnung der Verhandlung an oder nach Abschluß derselben. Angesichts des Stillschweigens der StPO. über eine dem Schöffen zu ertheilende Rechtsbelehrung und gegenüber der Praxis in Frage des Wesens und des Zeitpunktes richterlicher Belehrung des Geschworenen erscheint in der That die Möglichkeit nicht aus-

Digitized by Google

geschlossen, daß gerade dasjenige, was als Vorzug des Schöffengerichts rühmende Anerkennung findet, die schließliche gemeinsame Berathung des Urtheils zwischen Juristen und Laien, die rechtliche Anschauung alterire von der Stellung des Schöffen während der Verhandlung, daß man den Schöffen wirklich für fähig erachte, der Verhandlung mit vollem Verständnisse zu folgen und einen Schluß derselben zu genehmigen, ohne über die rechtliche Seite des Falls, somit über die Pointe der Anklage, aufgeklärt zu sein. Indeß der seiner Stellung und Aufgabe sich bewußte Vorsitzende wird keiner Weisung bedürfen über den Modus des Verfahrens im Sinne des Gesetzes. Die StPO. konnte hierüber schweigen. Das GVerfG. ist auch dem von ihm berufenen Laienrichter gerecht geworden mit dem an die Spitze seiner Normen gestellten Grundsatze der Oeffentlichkeit des Verfahrens.

Wer wollte den Schöffen, auch nach einer den Untersuchungsfall erschöpfenden Verhandlung, einen „confidentionellen" Verkehr mit dem Vorsitzenden versagen, welcher auch dem nach Abschluß einer Hauptverhandlung der Strafkammer vor die Aufgabe der Urtheilsfällung gestellten Juristen Bedürfniß ist? Wer aber auf der anderen Seite wollte es ein öff. Verfahren nennen, wenn in der Verhandlung wohl der Thatbestand des Falles Erörterung fände, die Darlegung einer „rechtlichen" Seite des Falles aber der geheimen Berathung vorbehalten bliebe? Ich spreche so nicht von einer Oeffentlichkeit mit dem Prädikate streitigen Werthes, der Volksthümlichkeit; ich meine vielmehr diejenige Oeffentlichkeit, für welche man sich vergeblich bemüht ein genügend kennzeichnendes und charakterisirendes Beiwort zu finden; ich meine die Oeffentlichkeit, welche Genüge thut dem Bedürfnisse der Prozeßbetheiligten.

Es wird für den Schöffen Schwierigkeiten haben, zu begreifen, daß er nicht zu den Prozeßbetheiligten gezählt werde; noch weniger wird ihm einleuchten, daß er denselben gleichstehen solle nur, wo es sich ihm gegenüber um Befugnisse des Vorsitzenden handelt, wo es gilt, die Ausübung des Fragrechtes, des Schöffen zu modifiziren und ihn ungünstiger zu stellen, als den beisitzenden Richter der Strafkammer. §§ 239, 240 StPO. Er kann sich aber über eine solche nur nominelle Zurücksetzung beruhigen, wenn er verständigt wird darüber, welche Rechte dem Ersten aller Prozeßbetheiligten, dem Angeklagten, zustehen auf Grund der von der StPO. nicht wörtlich wiedergegebenen, aber vorausgesetzten, ihr zu Grunde liegenden Prozeßrechtstheorie.

Es ist schon an anderer Stelle dieser Zeitschrift Bezug genommen worden auf das Schlußverhör des Angeschuldigten nach Anleitung alter Gerichtsordnung geheimen Verfahrens. Von diesem sagt Jagemann Rechtslex. V. 495.

> „Man geht zu dem bestimmten Vorhalte des Verbrechens über, dessen der Inquisit verdächtig erscheint; und auch hier wird es wieder rathsam, alle als möglich sich darstellenden Ansichten von der Natur der That zu berühren, damit der Angeschuldigte in jeder Beziehung sich zu rechtfertigen vermöge."

Mit diesen Worten kommt er auf Dasjenige zurück, was (a. O. S. 486) über das vorausgegangene Spezialverhör gesagt ist. Es heißt dort:

> „Das Wesen der den Gegenstand der Untersuchung bildenden Handlung, also der Thatbestand, wie ihn der Inquirent erhoben hat und ansieht, muß dem Inkulpaten vor Allem zur Erklärung vorgelegt werden. Da sehr häufig die That den zweifelhaften Anschein von verschiedenartigen im Gesetze aufgestellten Verbrechen hat, und dem Inquirenten keine Entscheidung hierüber zusteht, so ist es in dergleichen Fällen von der Eventualmaxime geboten, alle möglichen Ansichten, auf die der Spruchrichter verfallen könnte, gleichmäßig vorzuhalten, damit der Angeschuldigte sein Vertheidigungssystem darnach einrichten könne."

Der angezogene Rechtslehrer konnte sich nicht prägnanter ausdrücken, als er mit den Worten „Natur der That" gethan, wollte er Thatbestand und

Digitized by Google

rechtlichen Charakter der fraglichen Handlung zugleich betonen als den Kernpunkt der Anklage und der Untersuchung. Er spricht von Kautelen des geheimen Prozesses. Dieser gewährte dem Angeschuldigten die Vortheile einer Unmittelbarkeit des Verfahrens, einer Parteien-Oeffentlichkeit, wie die Gegenwart sie im Munde führt. Sie sicherte den Angekl. dagegen, daß er erst in den Gründen eines Endurtheils die Pointen, den Urgrund, der Anklage auseinandergesetzt erhalte. Diese Darlegung und mit ihr die Füglichkeit umfassender Vertheidigung wurde ihm also im Spezial- und Schlußverhöre des geheimen Verfahrens zu Theil.

Wäre bei Erlaß der StPO. denkbar gewesen, daß eine Hauptverhdlg. unter Mitwirkung von Laienrichtern — Vollrichtern im Sinne des Gesetzes — abgehalten werde und ihren Abschluß finde, ohne daß diesen nicht rechtsverständigen Mitgliedern des Gerichtes über die rechtliche Natur des zu untersuchenden Falles Aufklärung gegeben worden, so hätte der Gesetzgeber, um einer solchen Rechtsnothdurft des Laienrichters Rechnung zu tragen, keine andere Anordnung zu erlassen gebraucht und sie nicht in präzisere Worte fassen können, als nach obigem Citate aus dem Munde kriminalistischer Autorität in unserem längst antiquirten Prozesse im Interesse des Angeschuldigten geschehen. Was da Rechtens gewesen zu Gunsten des Angekl., wird diesem Letzteren nach unserem Prozesse nicht verloren gehen können. Hiermit aber wird es zugleich demjenigen seiner Richter geboten, welcher einer Verständigung über das geltende Recht in gleichem Maße bedürftig ist. Er, der Laienrichter, wird so nicht wie in den oben bezeugten Fällen, in die Lage kommen, erst bei einer Berathung des Urtheils „Sinn und Tragweite von Fragen" kennen zu lernen, welche der Vorsitzende des Gerichtes an den Angekl. oder an den Zeugen gestellt, Fragen, deren Beantwortung gleichwohl zu einer Entschließung des gesammten Gerichts, also auch der Laienrichter, geführt, daß die Verhandlung erschöpfend, befriedigend, schlußreif sei.

Die Erläuterung der Anklage, wie das Prozeßrecht sie für den Angekl. bedingt, wird die einfachste verständlichste Rechtsbelehrung für den Laienrichter sein, wie die der Stellung desselben würdigste. Die StPO. schweigt hierüber; sie würde ja sonst verordnen, was schon Rechtens ist. Das GVerfG. bringt es zu einem jedes Mißverständniß ausschließenden Ausdrucke mit dem Grundsatze der Oeffentlichkeit des Verfahrens. Die den Prozeßbetheiligten gebührende Rechtsbelehrung ist Gegenstand der öff. Verhandlung, sie wird dem Angekl. gewährt und wird so zugleich dem Schöffen zu Theil.

Auch in Frage des Schwurgerichtsverfahrens kann der Grundsatz der Oeffentlichkeit seine Garantie in der besprochenen Richtung nicht versagen und verfehlen. Das Schwurgericht wird nachgerade gewöhnt, absprechende Urtheile zu vernehmen über seine Leistungen und seine Leistungsfähigkeit. Wäre die Begründung dieser Urtheile eine ebenso überzeugungskräftige, als ihre Sprache eine entschiedene ist, so wären die Tage des Schwurgerichts gezählt. Aber Angriffe, welche nicht das Wesen der Sache treffen, Angriffe, welche nur weniger gut geleiteten oder vertretenen Schwurgerichten gelten, bleiben diesem Institute ungefährlich. Ernst dagegen zu nehmen ist die jüngst von einem berufenen Vertreter der Wissenschaft ausgesprochene Befürchtung.[2]) Sie lautet:

> „Es ist die falsche Auffassung der Parteien im Strafprozesse nicht ohne Einfluß auch auf die Frage des Schwurgerichts gewesen, also jener Zusammensetzung des Gerichts, wonach zwölf nicht juristisch gebildete und juristisch unerfahrene Personen für sich allein und ohne die Mitwirkung von Juristen über die Schuld des Angekl. entscheiden. In der That nämlich liegt, wenn

[2]) Hugo Meyer. Die Parteien im Strafprozeß S. 27 ff.

Staat und Angeklagter als im Streite liegend angesehen werden, die Vorstellung nahe, die Entscheidung dieses Streites nicht wiederum einem Organe des Staates, sondern etwa Vertretern der bürgerlichen Gesellschaft zu übertragen, also einem Organe, welches in unklarer Weise vom Staate getrennt gedacht wird. Wie schief aber diese Auffassung ist, bedarf keiner weiteren Ausführung; es genügt der Hinweis darauf, daß es ja zu den obersten Aufgaben des Staates gehört, Recht zu sprechen, sodaß eine Verdrängung des Staates aus dieser Stellung eine Verneinung des Staates selber bedeutet."

Es wird hier also gesprochen von einem Schwurgerichte, welches für sich allein und ohne die Mitwirkung von Juristen entscheidet, von einem Organe, welches in unklarer Weise vom Staate getrennt gedacht wird; und es wird diese Auffassung als eine schiefe bezeichnet. So schließt diese Kundgebung einer Befürchtung zugleich eine dem Schwurgerichte ebenso tröstliche als nutzbare Warnung und Weisung ein. Die Wissenschaft kommt der Praxis zu Hülfe. Sie berührt mit der Frage der Existenzberechtigung, mit der Frage über Natur und Wesen des Schwurgerichts, zugleich eine Frage über Auffassung, Verständniß, Handhabung des Schwurgerichts. Die Frage der Parteienstellung möchte allerdings sehr enge zusammenhängen mit der Schwurgerichtsfrage selbst. Ein Glück für den Staat, daß er selbst berufen und in der Lage ist, im Schwurgericht selbst Stellung zu nehmen, das Seine dazu beizutragen, daß dieselbe gewahrt werde.

Wenn nach obigem Ausspruche der vom Schwurgerichte für den Staat fürchtenden Wissenschaft die Geschworenen als vom Staate getrennte Vertreter der bürgerlichen Gesellschaft angesehen werden oder erscheinen, kann ich in Gegenwärtigem es nicht zur besonderen Frage machen, inwieweit der auch seinerseits die bürgerliche Gesellschaft vertretende Staat schon bei der Zusammensetzung der Geschworenenbank thätig ist und welchen Theil er daran haben würde, sollte dieselbe sich nicht qualifiziren, ihn zu vertreten, sollte sie sich als ein Organ außer dem Staate, als in Gegensatz zu solchem tretend, geriren. Die Liste der Schöffen, scheint mir, thut der der Geschworenen einen bedauerlichen Abbruch. Auch in England ist man nicht weit davon entfernt, sich für die Geschworenenbank nicht länger dasjenige Element entgehen zu lassen, welches von der grand jury in Anspruch genommen wird, die gentry des Landes. Stephen (History of the crim. law of England I. 571, 572) bei Vergleichung einer persönlichen Befähigung des Laien und der des Juristen, verfehlt nicht zu betonen, daß ein großer Unterschied ist zwischen jury und jury. Wo er sein vollstes Vertrauen zum Schwurgerichte ausspricht, hat er eine jury of educated gentlemen im Auge. Und wo er die Werthe des Juristen- und des Laiengerichts mit einander abwägt, lautet sein Ausspruch:

I think that, in all criminal cases of any considerable difficulty or importance, there ought to be at least a power to summon special juries. In short, I think a good judge and a good special jury form as strong a tribunal as can be had, but I think a judge without a jury would be a stronger tribunal than a judge and an average common jury.

Aber es bedarf nicht solcher Rathschläge Seitens Englischer Wissenschaft und Praxis, um sich zu veranschaulichen, daß, wenn bereits bei Aufstellung der Geschworenenliste das staatliche Interesse an der Pflege der Justiz gefährdet erschiene, der Staat selbst seinen guten Theil der Verantwortung trüge. Er selbst würde in der Wahl der Geschworenen einem Ermessen Rechnung tragen können und müssen, inwieweit er von seinem Auserwählten zu erwarten habe, daß derselbe ihn auf dem Richterstuhle würdig vertrete, oder gefährlicherweise ihn verdränge von demselben.

Folgen wir der citirten vom Schwurgerichte für den Staat fürchtenden

Digitized by Google

wissenschaftlichen Autorität in ihren Erörterungen über die Parteienstellung im Schwurgerichte weiter dahin, wo dasselbe in Funktion zu treten hat, in die nach ihrem Ausspruche sich als Kern und Zielpunkt des gesammten Verfahrens darstellende Hauptverhandlung. Die Wissenschaft findet eine von ihr geforderte „Gleichberechtigung" der Anklage und der Vertheidigung als staatlicher Funktionen „hinsichtlich ihrer Mitwirkung in der Hauptverhdlg. schon im geltenden Rechte verwirklicht" und fährt fort:

> „Stärker aber, als nach der bisherigen Auffassung, muß vom richtigen Standpunkte gefordert werden, daß den Parteien ein größerer Einfluß auf die Reihenfolge und wohl auch auf die Erhebung der Beweismittel eingeräumt werden müßte. Sind die Parteien nur außergerichtliche Organe, welche vor dem erkennenden Gerichte auftreten, so mag es richtig sein, die Bestimmung der Reihenfolge der Beweismittel, sowie die Beweiserhebung selbst in erster Linie und vorwiegend in die Hand des Vorsitzenden des Gerichts zu legen, sodaß den Parteien in dieser Beziehung nur die Befugniß zu Anträgen sowie zur Stellung ergänzender Fragen zusteht. Sobald es aber gerichtliche Organe sind, welche für und wider die Anklage auftreten, kann sehr wohl davon die Rede sein, die Parteien in erster Linie bei der Beweiserhebung zu betheiligen, wie dies auch im geltenden Rechte für zulässig erklärt, aber an besondere Voraussetzungen geknüpft ist."

Die Wissenschaft weist bei dieser Besprechung der Rechte der in Frage stehenden Funktionäre der Anklage und der Vertheidigung recht verständlich hin auf deren Freiheit in der Auffassung ihrer Stellung, sowie auf das Interesse der Betheiligten wie des Staates daran, in welcher Weise und mit welchem Erfolge sie funktioniren. Die Wissenschaft wird näher und schärfer definiren, wie sich Rechte und Pflichten dieser Justizfaktoren gestalten, je nachdem sie als Parteivertreter vor Staat und Gericht oder als Organe des Staates und des Gerichts selbst erscheinen. Ich, in meiner Auffassung der Aufgabe des Schwurgerichts, frage weniger nach der Legitimation dieser Justizfaktoren, als nach dem Verständnisse ihrer Aufgabe, und lege das Hauptgewicht auf ein gleiches engstmögliches Zusammengreifen und Zusammenwirken aller drei zu Abhaltung des Schwurgerichts berufenen rechtsverständigen Funktionäre, des Gerichts und der beiderseitigen Anwaltschaften. Die Geschworenen sind charakterisirt als die „über die Schuld des Angekl. entscheidenden Zwölf nicht juristisch gebildeten und juristisch unerfahrenen Personen". In der Betrauung dieser Laien mit dem Richteramte findet man die Gefährdung des Staates. An der Hand des citirten Vertreters der Wissenschaft, welcher diese Befürchtung ausspricht, richte ich an alle drei in der vom Staate gehaltenen Gerichtsverhandlung fungirende Männer des Rechtes die Frage, in welchem Momente des Verfahrens das Richteramt der Geschworenen beginne und mit ihm das Bedürfniß dieser Laienrichter, der Belehrung Seitens der Wissenschaft theilhaftig zu werden. Nach obigem Ausspruche der Wissenschaft ist die „Hauptverhandlung der Kern und der Zielpunkt des gesammten Verfahrens". An diese Worte kann ich mich halten, wenn ich betone, daß wohl mit dem Wahrspruche der Geschworenen die Würfel der Entscheidung fallen, aber der Eintritt dieser rechtsprechenden Laien in die „Uebung" ihres „Richteramtes" und in die „Erfüllung ihrer Pflichten" mit der Eröffnung der Hauptverhandlung erfolge, und daß sie als Richter funktioniren von diesem Momente an durch den ganzen Verlauf der Verhandlung bis zum Schlusse der Beweiserhebung, inmitten und an der prozeßleitenden Hand der den Staat vertretenden Richter, mit diesen Letzteren Einen Gerichtshof bildend. An die mit dem Laien vereint zu Gericht sitzenden und verhandelnden Rechtsverständigen, an Richter und Anwälte, stelle ich die Frage: Was leistet die Wissenschaft während der Verhandlung, um den Laien zu einer, nicht blos passiven, Theilnahme an derselben, zu einer

getreulichen Erfüllung seiner Pflichten zu befähigen? Welche Belehrung über den Rechtspunkt, über das Gesetz, wird ihm zu Theil vor und bis zu dem Schlußworte des Vorsitzenden?

In meinen früheren Fragestellungen an diese Zeitschrift in derselben Richtung hatte ich mir die verschiedenen Stadien und Stationen der Hauptverhdl. vorgeführt, welche mir als Zeitpunkte und Gelegenheiten erschienen für eine Rechtsbelehrung der Geschworenen, Momente und Akte der Hauptverhdl., welche ich mir gar nicht denken konnte ohne eine solche Belehrung. Eine gegensätzliche Verständigung ist mir zur Zeit nicht zu Theil geworden. Einen Ausspruch des höchsten Gerichtshofes lese ich — Rechtsspr. 8 S. 36 —, wie aus der Geschichte der Berathung und Fassung der StPO. die „Folgerung" gezogen werden könne, daß „das Gesetz die Belehrung der Geschworenen in anderer Weise als im Wege der §§ 300, 306 der StPO. nicht will". Nach dem Zusammenhange aber, in welchem dieser Ausspruch gefallen, ist daraus immerhin zu entnehmen, daß von einer Rechtsbelehrung gesprochen werde, deren der Geschworene für den Wahrspruch bedürfe, so daß vorausgesetzt und vorbehalten bliebe, was an Rechtsbelehrung ihm Bedürfniß gewesen sei für die Verhandlung. Ich glaube, diese Unterscheidung ist sogar im Wortlaute des § 300 selbst geboten. Er spricht von Belehrung der Geschworenen über die rechtlichen Gesichtspunkte, welche sie bei Lösung der ihnen gestellten Aufgabe in Betracht zu ziehen haben. Ich meine, die Geschworenen bedürfen des Rechtsverständnisses nicht erst bei Lösung ihrer Aufgabe, sondern auch schon bei der Stellung und Uebernahme derselben, sie bedürfen dieses Verständnisses schon zu dem Zeitpunkte, wo ihnen das Thema des Beweises vorgelegt und wo der Beweis erhoben wird. Ich meine, es wäre ein recht weit gehendes, schwer zu befriedigendes Verlangen an den Laienrichter, die Erhebung der Beweise in sich aufzunehmen und zu „würdigen", ehe sie von ihm zu verstehen gewesen. Mit einem Worte: Die „Aufgabe" der Geschworenen scheint mir nicht mit dem Ende der Verhandlung zu beginnen, sie scheint mir nicht erst mit dem Schlußworte der Verhandlung ihnen gestellt werden zu können. Ich glaube, es kann dies auch dem Geschworenen nicht entgehen. Erst der zweite Theil seines Eides lautet darauf, seine Stimme nach bestem Wissen und Gewissen abzugeben. An erster Stelle verspricht er, seine Pflichten getreulich zu erfüllen; und er leistet diesen Eid nicht erst, wenn er sich zur Berathung zurückzieht; sondern die Beeidigung der Geschworenen bildet die Eröffnung der Verhandlung. Ich habe das Vertrauen zu unseren Geschworenen, daß auch sie es als ihre erste Aufgabe erachten, der Verhandlung mit vollem Verständnisse zu folgen. Wäre es überhaupt möglich, mit Laienrichtern zu verhandeln, ohne sich deren Rechtsverständnisses zu versichern, dann könnte es auch ein normales Verfahren erscheinen, die Schuldfrage mit den Geschworenen festzustellen, ohne ihnen eine Rechtsbelehrung über solche zu geben. Die Gesetzgebung, die Berathung, welche das Gesetz zu Stande brachte, sagte es dem Praktiker deutlich, daß die unter Mitwirkung der Geschworenen erfolgende Feststellung der Schuldfrage der schwerstwiegende, aber auch schwierigste Akt des mit dem Laienelemente gemeinschaftlichen Verfahrens der juristischen Faktoren des Prozesses ist. Man bezeichnete sie sogar als eine antizipirte Entscheidung. Sie ist aber auch, im Verlaufe des gemeinschaftlichen Verfahrens beider Elemente des Schwurgerichts, der letzte Termin einer sicheren gegenseitigen Verständigung, weil sie der letzte Akt kontradiktorischen Verfahrens ist. Wird dieser Termin versäumt, so geschieht dies Seitens des Staates, in Person der Männer der Wissenschaft.

Den Geschworenen ist ausdrücklich das Recht eingeräumt, bei Formirung

Digitized by Google

der Fragstellung mitzuwirken, die Frage zu bemängeln, Abänderung und Ergänzung zu beantragen. Jedoch die Füglichkeit eines vollen, auch juristischen Verständnisses dieser selben Frage wird ihnen geboten erst in der der Feststellung derselben nachfolgenden Belehrung, einer Belehrung über dieselbe Frage, von deren Aufstellung schon der Kommentator sagt, daß sie das Ergebniß einer Vergleichung der vorliegenden Thatsachen mit dem Inhalte des Strafgesetzes ist. Vollzieht sich so die Feststellung der Frage unter Mitwirkung der Geschworenen ohne eine Belehrung dieser Letzteren über den Sinn des darin wiedergegebenen Wortlautes des Gesetzes, so unternimmt man es in der That Angesichts und zu Gehör der Oeffentlichkeit, von den Geschworenen zu erwarten, daß sie Fragen zu den ihrigen machen, deren volles Verständniß ihnen abgeht. Eine Belehrung steht ihnen allerdings noch in Aussicht Seitens dreier Vertreter der Wissenschaft. Die Plaidoyers der Anklage und Vertheidigung sind selbst schon als zu einer Kommentirung der Fragen geeignete Prozeßakte bezeichnet worden. Wenn aber und soweit plaidirende Parteivertretungen, um dem vorsitzenden Richter und seinem Schlußworte nicht vorzugreifen, auch in diesen ihren Ausführungen zur Schuldfrage darauf verzichteten, zu ihrem vollen Theile bei der Belehrung über das geltende Recht mitzuwirken, so würde freilich das Schlußwort des Vorsitzenden nahezu Alles sein, was Rechtsbelehrung genannt zu werden verdiente. So läuft allerdings das „Organ" des Schwurgerichts schon von der Eröffnung der Verhandlung an, nicht erst im Momente der Klausur der Laienrichter, Gefahr, zu „zwei Mechanismen" zu werden, getrennt operirend bis zum Schlußworte richterlicher Belehrung. So könnte man den Eindruck gewinnen, nicht das Schwurgericht verdränge den Staat, sondern der Staat räume vor ihm den Platz vorzeitig und noch ehe die StPO. die Trennung des Gerichtshofes bedinge. Indeß, wenn es als möglich erachtet wird, daß zwischen den bei dem Verfahren betheiligten Vertretern der Wissenschaft und den Laienrichtern die Formirung der Schuldfrage vereinbart werde ohne einen belehrenden Meinungsaustausch über Verständniß und Tragweite dieser Letzteren, so bekennt man sich hiermit zu dem Satze, daß die Rechtsbelehrung Sache und Aufgabe der vorausgegangenen Verhandlung gewesen. Es gilt hier, was oben vom Schöffengerichte gesagt worden. Könnte es streitig gefunden werden, zu welchem Zwecke, zu welchem Zeitpunkte, in welcher Weise die Rechtsbelehrung zu ertheilen sei, so würde das Prinzip der Oeffentlichkeit des ganzen Verfahrens sich als Garantie bewähren, klare Maße und Direktive geben. Die Klarlegung des Rechtsstandpunktes der Anklage und ihrer Begründung in und mit dem Gesetze ist Essentiale der mit dem Angeklagten zu vollziehenden Verhandlung und erfolgt zu Gehör, wie eines jeden Betheiligten, so des Geschworenen.

Dem deutschen Gesetzgeber war es nicht in den Sinn gekommen, aufzuheben oder zu widerrufen, was diesfalls sehr alten und von Niemandem, weder von Juristen noch von Laien, angezweifelten Rechtes ist, das Verlangen einer von einem vollen rechtlichen Gehöre bedingten vollständigen Belehrung des Angekl. über den Rechtspunkt. Dieses volle Gehör, welches dem Angekl. im geheimen Prozesse sicher gewesen, konnte ihm im öff. Verfahren nicht entzogen werden. Ich bezweifle, daß aus einem „Zugeständnisse" des Thatbestandes im Sinne des alten Prozesses ein „Geständniß" der Schuld im Sinne des heutigen Verfahrens, eine Krone des Beweises, werden könnte, ohne daß die Wissenschaft das Ihrige thue, dem Angekl. und seinem Laienrichter in einem eingeräumten Thatbestande den vom Staate verfolgten Rechtsbruch erkennen zu lassen [3]). Ist aber das rechtliche Gehör des Angekl. bedingt von einem

[3]) L. 26. 27 de leg. (S. 3): Non est novum, ut priores leges ad posteriores

Vorhalte der That und einer Belehrung über das Recht, so ist die Letztere zugleich gesichert demjenigen seiner Richter, welcher einer solchen in gleichem Maße bedarf.

Dieser öffentliche Charakter der Anklage war dem Angeklagten sicher im Deutschen, im Fränkischen, im Normännischen Rechte. Und was auf Grund dieses letzteren gegolten, hat sich nach England verpflanzt, wo es bereits verwandte Formen des Verfahrens vorgefunden. Was nun das Geschworenengericht heute ist und wie es auf den Kontinent zurückgekommen, das ist es in England geworden. Aus der Rechtsgeschichte, welche uns diesen Verlauf der Entwickelung überliefert, ist nicht zu entnehmen, was an Englands Form des Prozesses unübertragbar sein sollte auf den unserigen. Aber darüber ist kein Zweifel, daß in England die Curia regis es gewesen, welche das Geschworenengericht auf- und annahm, aufrecht erhielt und pflegte, eine Einheitlichkeit von Amtsrecht und Volksrecht erhielt und sicherte [4]). Allerdings gebrach es auch nicht an einer cura regis, an einer „in dem Königthume und seinen Organen verkörperten Staatsgewalt", an einer Jahrhunderte lang gleichen Fürsorge königlicher Vertreter des Staates, an einer Sorge derselben dafür, daß das Geschworenengericht den Anforderungen des Staates entspreche. So wie seit Jahrhunderten, so heute thut England das Mögliche dafür, daß die Jury nicht als vom Staate getrennt gedacht werden könne, daß sie vielmehr als Organ des Staates fungire. Diese Fürsorge tragen nach Möglichkeit die berufenen Vertreter der Wissenschaft, in deren Hand die Leitung des Geschworenengerichts gelegt ist. Die Vertretung der Anklage wird nicht benannt, wie auf dem Kontinente, nach einer staatlichen Anwaltschaft oder Prokura; aber sie spricht in Vertretung der Krone, wenn sie unter der superintendance des von dieser berufenen Richters bereits vom ersten Worte der Verhandlung an dem Laienrichter dasjenige gewährt, dessen derselbe bedarf, um auch seinerseits der Verhandlung selbst und der ganzen Verhandlung mit demjenigen Verständnisse folgen zu können, ohne welches er allerdings sich selbst als von dem die Verhandlung haltenden rechtsverständigen Staate getrennt erscheinen könnte. Im Bewußtsein des Modus der Belehrung des Laienelementes, in welchem alle drei im Engl. Schwurgerichte fungirenden Vertreter der Wissenschaft harmoniren, findet der Standpunkt Erklärung, welchen der Königliche Richter einnimmt gegenüber dem Schwurgerichte überhaupt, der Geschworenenbank insbesondere. Er, der sich fühlt, to be on the side of the authority, — es sind dies die Worte des oben citirten Lehrers des Englischen Strafrechtes und seiner Geschichte, welcher nach langjähriger Anwaltschaft sich auf höchstem Richterstuhle bewährt und als Organ der Gesetzgebung das Vertrauen der Krone genießt, — dieser Königliche Vertreter der Wissenschaft als Vorsitzender im Schwurgerichte bekennt:

> that to judges in general the maintenance of trial by jury is of more importance than to any other members of the community. It saves judges from the responsibility — which to many men would appear intolerably heavy and painful — of deciding simply on their own opinion upon the guilt or innocence of the prisoner.

er zählt dieses Moment auf unter den collateral advantages des Schwurgerichts und sagt von ihnen

---

trahantur. Ideo, quia antiquiores leges ad posteriores trahi usitatum est, et semper quasi hoc legibus inesse credi oportet, ut ad eas quoque personas et ad eas res pertinerent, quae quandoque similes erunt. — L. 28 de leg. „Sed et posteriores leges ad priores pertinent, nisi contrariae sint".

[4]) Brunner, Die Entstehung der Schwurgerichte. S. 11. 62. 132. 138. 396.

and these, I think, are not only incontestable in themselves, but are of such importance that I should be sorry to see any considerable change in the system, though I am alive to its defects,

Allein ich bescheide mich gern, daß es keines Studiums Englischer Wissenschaft und Rechtsübung bedürfe, um in Frage des Wesens, des Zieles, des Zeitpunktes und des Modus der Rechtsbelehrung sich zu entscheiden und den § 300 unserer StPO. richtig zu verstehen. Hierüber giebt einfachste und klarste Maße das diese Letztere beherrschende Prinzip der Oeffentlichkeit. Wird diesem volle Rechnung getragen, wie nach meinen obigen Voraussetzungen möglich und geboten erscheint, so wird, wie dem Angeklagten, so dem Geschworenen sein Recht.

Anlangend die **juristische Strafkammer** überhebt mich in der mir vorschwebenden Frage der Wortlaut des Gesetzes einer jeden Auseinandersetzung. Gegenüber dem § 195 des GVerfG. von der nichtöffentlichen Berathung des Gerichts lautet § 267 StPO.:

„Die Verkündung des Urtheils erfolgt durch Verlesung der Urtheilsformel und Eröffnung der Urtheilsgründe ꝛc. Die Eröffnung der Urtheilsgründe geschieht durch Verlesung oder durch mündliche Mittheilung ihres wesentlichen Inhalts".

Das Reichsg. sagt im Urtheil v. 25. Febr. 1882: „Die Frage, worin der wesentliche Inhalt der Urtheilsgründe bestehe, steht ausschließlich zum Ermessen des verkündenden Vorsitzenden". Ich verstehe dies dahin, daß der Vorsitzende von den Gründen, welche für das Kollegium bestimmend gewesen, nur so viel wiedergebe, als er zu verkünden erforderlich finde. Zu fixiren, welche Gründe bestimmend gewesen, war natürlich, wie des Vorsitzenden, so des ganzen Kollegiums gleiche Sorge, und gilt dies von der Feststellung der Urtheilsbegründung in ihrem ganzen Umfange und Inhalte, wie ihn der § 266 StPO. präcisirt. Der Sprecher im Reichstage bezeichnete die mündlichen Gründe als das geistige Eigenthum des Vorsitzenden, die schriftlichen Gründe als das gemeinsame Geisteswerk des Kollegiums. Er wird weit entfernt gewesen sein, hiermit den aus der Berathung als vereinbart hervorgehenden Gründen, deren wesentlichen Inhalt der Vorsitzende wiederzugeben hat, vor ihrer schriftlichen Fassung das Wesen und den Werth eines gemeinsamen Geisteswerkes des Kollegiums abzusprechen. Die mündlichen wie die schriftlichen Gründe gehen ja aus einer Vereinbarung hervor, sind bedingt von einer solchen. Die StPO. brauchte nicht zu wiederholen, was das GVerfG. gesagt. § 196 das. giebt strikte Weisung für den Modus einer jeden Vereinbarung inmitten des Richterkollegiums, so auch einer Vereinbarung der Begründung des Urtheils, der mündlichen und der schriftlichen. Der Sprecher im Reichstage hat so dem Kollegium auch nicht absprechen wollen ein gemeinsames Eigenthumsrecht an diesen in gemeinsamer Berathung gewonnenen Gründen. Es soll nur, wie man liest, nicht dieses Eigenthumsrecht, doch der Besitz dieses Eigenthums als dem Kollegium nicht im vollen Umfange gesichert erscheinen, Irrthum und Mißverständniß zwischen Kollegium und Vorsitz nicht ausgeschlossen sein. Das Kollegium im Besitze dieses seines Gemeingutes zu erhalten, darauf geht der Bd. 38 S. 10 gemachte Vorschlag einer mit der Vereinbarung in continenti zu verbindenden, ebenso vereinbarungsweise zu gewinnenden, schriftlichen Pointirung der Gründe. Es ist dies das Verlangen einer theilweisen Schriftlichkeit des Verfahrens. Aber ich stelle es in diesem Plaidoyer für die Mündlichkeit aus ganz denselben Gründen. Es wird dieses Verlangen gestellt zu Gunsten eines öffentlich-mündlich sich vollziehenden Prozeßaktes, welcher nur irrthümlich für einen minder werthen Formalakt erachtet werden könnte, des Aktes der

Eröffnung des wesentlichen Inhalts der Begründung des Urtheils [5]). Es wird dieses Verlangen gestellt zunächst zur Sicherung eines vollständigen Einklanges zwischen der Verkündung des Vorsitzenden und der Berathung des Kollegiums. Das Ergebniß dieser Berathung, dessen wesentlicher Inhalt verkündet werden soll, ist das eigenste Geisteswerk des Kollegiums, gewonnen in Vollziehung derjenigen richterlichen Selbstkontrolle, welche das Gesetz in der Begründung des Urtheils verlangt, der Selbstkontrolle vor der Verkündung. Die in nichtöffentlicher Berathung vereinbarten Gründe des Kollegiums selbst sind es, auf welche das Gesetz die Garantie der Oeffentlichkeit des Verfahrens erstreckt, und welche in der später zu den Akten zu bringenden Fassung nur ihre Beurkundung finden sollen. In dieser öff. Verkündung sucht das Gesetz die erste Garantie für die Zuverlässigkeit des Verfahrens. Aufgabe des gesammten Kollegiums ist es, diesem Akte des Vorsitzenden die verlangte Garantieleistung zu ermöglichen. Je freier das Kollegium ist im Modus der Gewinnung und Sicherung der gemeinsamen Begründung, desto leichter wird es ihm, dem Verlangen des Gesetzes zu genügen, solidarisch Garantie zu leisten und zwar — an erster Stelle für ein umfassendes, jeden Irrthum ausschließendes, gegenseitiges Verständniß der Mitglieder des Gerichts, hiernächst für einen Einklang der Verkündung Seitens des Vorsitzenden mit der Berathung und Vereinbarung des Kollegiums, endlich für eine Uebereinstimmung der nachträglich zu erlassenden Fassung der Gründe mit der vorausgegangenen Publikation. — Die mit der Verkündung des Ergebnisses der Berathung erzielte Garantie für die rechtzeitige umfassende Selbstkontrolle in der Begründung des Rechtsspruches ist von um so höherer Bedeutung, als in Frage des Modus einer Vereinbarung über eine Fassung der nachträglich schriftlich zu erlassenden Gründe die Wissenschaft schwankt, da die Prozeßordnung hierüber schweigen zu können glaubte, nachdem das GVerfG. gesprochen hatte. So gilt auch der Strafkammer für die Begründung ihres Urtheils — deren Gewinnung, Fixirung, Fassung — die Oeffentlichkeit des Verfahrens als Dasjenige, was sie dem Schöffengerichte wie dem Schwurgerichte ist, Maxime und Norm.

Die Frage der „Rechtsbelehrung" ist Lebensfrage für das Schwurgericht. Die Feststellung, in welchem Momente des Verfahrens es dem Schöffen möglich gemacht werde, sein Richteramt im vollen Umfange auszuüben, ist entscheidend für den Werth des Schöffengerichts. Der Standpunkt der Strafkammer zur Frage über den Modus der Begründung ihres Urtheils ist maßgebend für ihre Rangstellung unter den drei Gerichtshöfen unserer Verfassung.

Angesichts der Schwankungen der juristischen Welt in den Fragen über Besetzung des Richterstuhles und den Modus richterlichen Verfahrens wird es zum dringenden Bedürfnisse, in den Grundsätzen Anhalt zu suchen, von denen das Gesetz ausgegangen ist. Unter ihnen nimmt einen ersten Platz ein der Grundsatz der Oeffentlichkeit und Mündlichkeit. An besser informirte Richter und Anwälte, wende ich mich mit der Frage, ob nicht dieser Grundsatz in den vorangedeuteten Richtungen Direktive zu geben vermöchte.

---

[5]) Glaser, Handb. des Strafproz. 2 S. 592, 593. — Kleinfeller, Die Oeffentlichkeit des gerichtlichen Verfahrens. Gerichtsf. 39 S. 449, 450.

Digitized by Google

21. Kurze Bemerkungen zu dem langen Kapitel über die Stellung des Vertheidigers in der Hauptverhandlung.

Von Reichsgerichtsrath Meves in Leipzig.

Die Stellung, welche das Gesetz dem Vertheidiger in der Hauptverhandlung, insbesondere auch dem Vorsitzenden des Gerichts gegenüber zuweist, ist in neuster Zeit vielfach verkannt worden. Und nicht blos im Gebiete der D. StPO., sondern auch unter der Herrschaft anderer strafprozessualer Normen sind die Grenzen verschoben worden, welche jedes Strafverfahren, mag seine Struktur sein, wie sie wolle, dem Verhältniß zwischen dem Vorsitzenden und dem Vertheidiger zieht und ziehen muß. Ein vielleicht unbewußtes Streben des Vertheidigers nach Popularität, ein Ueberheben seiner Person unter Verkennung der ihm obliegenden Pflichten, eine Identifizirung seiner Funktionen mit den persönlichen Interessen des Angeklagten hat zu Vorgängen geführt, die geeignet waren, nicht nur das konkrete Verfahren in seinem Gange und in seinen Erfolgen aufzuhalten und zu stören, sondern auch das Ansehen der Gerichtsbehörden und des Vertheidigerstandes zu beeinträchtigen und in den Augen der Fachgenossen herabzusetzen. Freilich mag wohl bisweilen ein inkorrektes Verfahren des Vorsitzenden und seine Unterlassung rechtzeitigen Eingreifens Anlaß zu derartigen Vorgängen geben. Und sucht man nach dem Grunde seines Verhaltens, so wird man wohl nicht selten finden, daß dasselbe auf einer gewissen, durch ungenaue Kenntniß der ihm vom Gesetz zuertheilten Machtfülle und der in seine Hand gelegten Befugnisse bedingten Zaghaftigkeit und Unsicherheit beruht.

Die D. StPO. scheidet die Kreise, innerhalb deren sich die Funktionen einerseits des Vorsitzenden, andererseits des Vertheidigers zu bewegen haben, scharf von einander und giebt, indem sie jedem derselben eigene Bewegung zuweist, die Mittel an, jede Reibung und jeden Konflikt zwischen ihnen zu vermeiden. Um diese festzustellen, genügt es, die Stellung näher zu betrachten, welche das Gesetz den beiden Betheiligten zuerkennt.

A. Stellung des Vorsitzenden.

Das Gesetz vertraut ihm zweierlei Funktionen an, die begrifflich von einander verschieden sind und deshalb auch auseinander gehalten werden müssen, nämlich Funktionen rein polizeilichen Charakters und solche prozeßrechtlicher Natur.

I. Für die ersteren ist maßgebend der § 177 GVerfG., nach welchem dem Vorsitzenden die Aufrechterhaltung der Ordnung in der Hauptverhandlung obliegt. Es handelt sich hierbei nicht um diejenige Ordnung, welche durch die Innehaltung der vom Gesetz vorgeschriebenen Prozedur bedingt wird, sondern um die allgemeine Ordnung und Ruhe, wie sie in jedem öffentlichen, dem Staatsdienst gewidmeten Lokale während des Dienstes herrschen muß. Die Pflicht, sie aufrecht zu halten, ist dem Vorsitzenden übertragen, und hat er daher, solange er in dieser Funktion seines Amtes waltet, in den Sitzungsräumen die Vornahme anderer, als der von ihm angeordneten polizeilichen Maßnahmen nicht zu dulden, vielmehr stehen alle etwa anwesenden polizeilichen Organe unter seinem Befehle. Man hat die Frage aufgeworfen, ob sich diese seine Machtbefugniß auch auf die Person seines Dienstvorgesetzten beziehe, oder ob nicht dieser vermöge der höheren, die Befugnisse auch des Vorsitzenden umfassenden Stellung zu Anordnungen behufs Aufrechterhaltung der Ordnung selbständig berechtigt sei? Indessen kann die Verneinung der Frage kaum zweifelhaft sein;

denn nach dem § 177 cit. ist die polizeiliche Macht dem Vorsitzenden nur wegen des Vorsitzes anvertraut, die daher auch auf den Vorgesetzten desselben nur übergehen kann, wenn er an der Stelle jenes den Vorsitz übernimmt.

Die Störungen, gegen welche der Vorsitzende sein Augenmerk zu richten hat, beeinträchtigen entweder die Vornahme von Prozeßakten oder sind unmittelbar oder mittelbar gegen die Autorität und das Ansehen des Gerichts gewendet. Ob eine Handlung das Einschreiten des Vorsitzenden erfordert, ist dem pflichtmäßigen Ermessen desselben überlassen. Ein Verzeichniß der hierher gehörigen Handlungen läßt sich selbstredend nicht aufstellen. Im Allgemeinen kann man nach dieser Richtung hin drei verschiedene Arten von Handlungen unterscheiden.

1. Handlungen, durch welche Lärm oder Unordnung erregt wird. Diese Handlungen, zu welchen auch Aeußerungen und Unterlassungen gehören, müssen den Charakter der Rechtswidrigkeit tragen, dürfen also weder durch besondere Umstände geboten oder doch gerechtfertigt sein, noch sich als Ausfluß einer dienstlichen Funktion darstellen. Es würde sonach z. B. weder bei dem Ausbruch eines das Gerichtslokal bedrohenden Feuers der Feuerruf, noch die durch die Ausweisung einer Person aus dem Sitzungssaale bedingte, durch den Ausführungsbeamten hervorgerufene Unordnung als eine der Polizeigewalt des Vorsitzenden unterstehende Handlung anzusehen sein. Ob die That selbst den Lärm oder die Unordnung unmittelbar erregt, oder ob sie nur mittelbar wirkend lärmende oder die Ordnung störende Handlungen Anderer vorsätzlich hervorruft, ist gleichgültig. Es würden deshalb auch die Aeußerungen hierher zu zählen sein, die in einem Anarchisten-Prozesse ein Vertheidiger zu den Angeklagten gethan, und durch welche er diese zu lärmenden und turbulenten Protesten und Ausfällen gegen einen Zeugen veranlaßte.
2. Handlungen, welche gegen Anstand und Sitte verstoßen. Die Begriffe des Anstandes und der Sitte sind hier im weiteren Sinne aufzufassen und deshalb unter ihnen die im gewöhnlichen Leben unter Gebildeten gebräuchlichen Formen des Umgangs zu verstehen. Gegen diese Formen verstoßen nicht blos Handlungen, welche das Scham- und Sittlichkeitsgefühl verletzen, sondern auch schon solche, welche dem Anstandsgefühl zuwiderlaufen und deshalb als unanständige bezeichnet werden. Man wird aber der polizeilichen Machtbefugniß des Vorsitzenden auch Handlungen unterstellen müssen, die an sich dem Anstande nicht zuwider sind, jedoch mit Rücksicht auf den Ort, an welchem sie vorgenommen werden, den Charakter des Nichtanständigen annehmen. Daß die Handlungen auch gegen die Normen des Strafrechts verstoßen, ist nicht erforderlich; ebensowenig bedarf es des Nachweises, daß sie vorsätzlich und mit dem Bewußtsein eines Verstoßes gegen Anstand und Sitte ausgeführt sind; es genügt vielmehr der objektive Thatbestand, um ein Eingreifen des Vorsitzenden zu rechtfertigen. Uebrigens umfaßt der Begriff der Handlung auch die Aeußerung und die Unterlassung.
3. Handlungen, in welchen sich ein Mangel an derjenigen Achtung zu erkennen giebt, die das Gericht zu fordern berechtigt ist. Entscheidend ist auch hier der objektive Thatbestand und kommt es nicht darauf an, ob die Kundgebung eine vorsätzliche war oder nicht. Wenn auch im ersteren Falle die Befugnisse des Vorsitzenden dadurch, daß die Handlung in ein strafbares Delikt übergeht, nicht ausgeschlossen wird, so ist doch das Zusammentreffen des subjektiven Schuldmoments mit dem objektiven Thatbestande keine Voraussetzung für die Ausübung der dem Vorsitzenden zustehenden Rechte. Daß dieser Mangel an Achtung nicht lediglich in Aeußerungen sich kundgiebt, ist schon aus dem § 176 GVerfG. ersichtlich, in welchem dem Gerichte das Recht ertheilt wird,

Digitized by Google

den Zutritt zu den öffentlichen Verhandlungen solchen Personen zu versagen, die in einer der Würde des Gerichts nicht entsprechenden Weise erscheinen. Demgemäß muß auch dem Vorsitzenden das Recht zugesprochen werden, gegen Personen einzuschreiten, deren Kleidung dem Ernst und der Würde des Gerichts nicht Rechnung trägt (zerrissene Kleider, Mangel der nöthigen Kleider, Maskenanzüge, auffällige oder demonstrative Abzeichen und dergl.), oder die sich durch den Genuß alkoholhaltiger Getränke in einen der Situation unwürdigen Zustand versetzt haben. Man wird aber hierher auch Vorgänge zu rechnen haben, bei welchem der Gerichtssaal zu einem Restaurationslokal herabgewürdigt und der Ernst der Verhandlung gestört wird durch die Vornahme materieller Genüsse.

II. Was die prozeßrechtlichen Befugnisse des Vorsitzenden anlangt, so ist ihre Grundlage im § 237 StPO. zu suchen, welcher bestimmt, daß dem Vorsitzenden die Leitung der Verhandlung obliegt. Aus dieser ihm auferlegten Pflicht fließt sein Recht, nicht nur den Gang der Verhandlung zu bestimmen, die Reihenfolge der zu erhebenden Beweise festzusetzen und Anordnungen zu treffen, um jedes dem Fortgange der Verhandlung entgegenstehende Hinderniß zu beseitigen, sondern auch jeden Eingriff in seine Befugnisse zurückzuweisen.

Während sich die ihm durch § 177 GVerfG. gewährte Macht über alle im Sitzungsraume anwesenden Personen erstreckt, bezieht sich seine Leitungsbefugniß nur auf die an dem Verfahren Betheiligten, zu welchen auch der Vertheidiger gehört. Ihm gegenüber muß dem Vorsitzenden das Recht vindizirt werden, daß er

1. die Fragen, deren Stellung an Zeugen und Sachverständige er ihm nach § 239 Abs. 2 StPO. gestatten muß, nach Zeit und Inhalt kontrollirt. Er ist nicht verbunden, zu dulden, daß der Vertheidiger die Vernehmung von Zeugen oder Sachverständigen, mit der er beschäftigt ist, durch Zwischenfragen unterbricht und dadurch den Plan stört, den er bei dem Gange der Vernehmung befolgt. Er kann vielmehr derartige Fragen als vorzeitig zurückweisen und den Vertheidiger auf den Schluß der Vernehmung eines jeden Zeugen oder Sachverständigen verweisen. Ebensowenig darf er Fragen zulassen, die ungeeignet oder nicht zur Sache gehörig sind. § 240 Abs. 2 StPO. Nicht zur Sache gehörig sind Fragen, aus deren Inhalt nicht ersichtlich wird, daß und in welcher Weise sie mit dem Gegenstand der Untersuchung zusammenhängen, während sich als ungeeignet solche Fragen charakterisiren, deren Fassung einschüchternd oder verwirrend wirken kann, wie z. B. suggestive oder kaptiöse; ungeeignet, weil anscheinend von dem Streben einer Einwirkung auf den Zeugen oder Sachverständigen geleitet, ist auch eine wiederholte Stellung einer und derselben Frage[1]). Eine Zurückweisung der Frage wegen Unerheblichkeit ist dem Vorsitzenden nicht gestattet. Das Gesetz will im Interesse möglichst freier Ermittelung der materiellen Wahrheit eine Beschränkung des Fragerechts nach dieser Richtung hin nicht aufstellen[2]).

Hierbei ist die Frage aufgeworfen worden, ob der Vorsitzende vom Vertheidiger verlangen kann, daß er ihm die zu stellende Frage behufs Prüfung ihrer Zulässigkeit vorher mittheile. Auch das RG. hat sich mit derselben beschäftigt und hat ausgeführt, daß in dem Verlangen des Vorsitzenden eine Beschränkung des Fragerechts liege, die auch auf den Erfolg

[1]) cf. Kleinfeller, Funktionen des Vorsitzenden S. 266; John, StPO. Bd. 1 S. 93; Glaser, Handbuch Bd. 1 S. 438.

[2]) cf. Urth. des RG. v. 8. März 1883, Entsch. Bd. 8 S. 161.

der Ausübung desselben nicht ohne Einfluß sei, und daß an sich der Vorsitzende kein Recht habe, dieselbe eintreten zu lassen. Da jedoch, so argumentirt das RG. weiter, die beiden Absätze im § 240 StPO. Fälle behandelten, die dem Wesen nach gleich seien, so müsse dem Vorsitzenden die Befugniß zu jener Einschränkung des Fragerechts zugestanden werden, wenn sich der Vertheidiger eines Mißbrauchs desselben schuldig gemacht habe, und könne ein solcher Mißbrauch schon in einer unmotivirten Wiederholung einer und derselben Frage gefunden werden[3]).

2. Auch den Verkehr des Vertheidigers mit dem Angeklagten ist der Vorsitzende seiner Aufsicht zu unterziehen befugt. Allerdings ist dieser Verkehr, selbst wenn sich der Angeklagte in Haft befindet, an sich von jeder Beschränkung frei, sobald die Anklageschrift eingereicht ist; allein der Gang des Verfahrens in der Hauptverhandlung und die Aufrechterhaltung der Ordnung bei dem Verfahren bedingt Beschränkungen, deren Umgrenzung dem pflichtmäßigen Ermessen des Vorsitzenden anheimfällt. Nach § 239 StPO. steht dem Vertheidiger ein Fragerecht gegenüber dem Angeklagten nicht zu, und ist es, wenn er sich zur Stellung einer Frage des Vorsitzenden bedienen wollte, in dessen Ermessen gestellt, ob er dem Angeklagten die betr. Frage vorlegen will oder nicht; keinesfalls ist er dazu prozessualisch verpflichtet[4]). Offenbar hat das Gesetz durch seine Anordnung verhindern wollen, daß der Angeklagte, der ja nur über die ihm am besten bekannten thatsächlichen Umstände des Falles Auskunft geben soll, durch Fragen seines Vertheidigers verwirrt gemacht oder zu unwahren Angaben veranlaßt werde. Aus dieser Vorschrift läßt sich mit Recht der Satz herleiten, daß es dem Angeklagten nicht gestattet sein kann, in der Hauptverhandlung vor der Beantwortung einer ihm vorgelegten Frage bezw. vor seiner Auslassung zur Sache mit seinem Vertheidiger darüber erst in Berathung zu treten, ob er und event. welche Angaben machen solle. Es ist deshalb auch der Vorsitzende nicht genöthigt, einen derartigen Verkehr zu dulden. Zu demselben Ergebniß gelangt Kleinfeller a. O. S. 255, während Loewe, Kommentar Anm. 7 zu § 242, ausführt, daß dem Vorsitzenden nur insoweit eine Beschränkung des Verkehrs zuzugestehen, als durch ihn ein Aufenthalt in der Verhandlung hervorgerufen werde. Indessen dürfte diese letztere Ansicht übersehen, daß es zu den Aufgaben des Vorsitzenden gehört, nicht blos Verzögerungen der Verhandlung fern zu halten, sondern auch jede Gelegenheit, durch welche der Angeklagte zu einem bewußten oder unbewußten Abweichen von der Wahrheit veranlaßt werden könnte.

3. Er ist endlich auch berechtigt, die Ausführungen des Vertheidigers, jedoch nur insoweit sie sich mit der Auslegung des Gesetzes beschäftigen, also in rechtlichen Deduktionen bestehen, seiner Kritik zu unterwerfen und in einer selbstredend nicht anstößigen Form deren Unrichtigkeit darzulegen; insoweit sie sich auf thatsächlichem Gebiete bewegen, kann er gegen sie einschreiten, wenn sie nicht zur Sache gehören, sich also nicht auf die den Gegenstand der Untersuchung bildende That oder deren konkrete Strafbarkeit beziehen, oder wenn sie, wie im Urth. v. 29. Sept. 1891 (unten S. 308), sich auf Thatsachen gründen, welche in der Hauptverhandlung nicht erwähnt worden. Es steht dem Vorsitzenden zu, in diesem Falle den Vortrag des Vertheidigers zu unterbrechen und ihm die Fortsetzung seiner Ausführungen auf Grund einer außerhalb des Beweisverfahrens belegenen Thatsache zu untersagen.

---

[3]) Urth. v. 4. Jan. 1889, Entsch. Bd. 18 S. 365.
[4]) Urth. des RG. v. 14. Dez. 1883, Rechtspr. Bd. 5 S. 784.

III. Die Mittel, welche das Gesetz dem Vorsitzenden an die Hand giebt, um seinen Anordnungen auch dem Vertheidiger gegenüber Nachdruck zu verschaffen und ihnen Befolgung zu sichern, sind verschieden je nach dem Charakter der getroffenen Bestimmung. Entfloß dieselbe seinen Befugnissen als Wächter der Ordnung (§ 177 GVG.), so setzt das Gesetz voraus, daß dem Vertheidiger gegenüber der Ausdruck der Mißbilligung genügt, um den Verstoß gegen die Ordnung zu beseitigen, bz. die verletzte Ordnung wiederherzustellen. Der Entwurf hatte vorgeschlagen, dem Vorsitzenden den Ordnungsruf als ein Disziplinarmittel zu gewähren: indessen hat dieser Vorschlag keinen Anklang gefunden und mit Recht, da dieses Mittel, wie die parlamentarischen Körperschaften fast täglich beweisen, zu zahm ist, um irgend welchen Effekt hervorzubringen. Wird die Anordnung vom Vertheidiger nicht beachtet, so kann der Vorsitzende in dem Widerspruch bz. in dem Verhalten desselben eine Ungebühr finden und gemäß § 180 GVG. einen Beschluß des Gerichtshofes herbeiführen, was er von vornherein thun muß, sobald die Ordnungsbeeinträchtigung so schwer ist, daß sie den Charakter einer Ungebühr annimmt. Es kann der Vorsitzende aber auch eine Unterbrechung der Verhandlung gemäß § 227 StPO. anordnen und wird dies thun, wenn er annehmen darf, daß eine längere Aussetzung der Funktionsausübung den Vertheidiger zu einer Anerkennung der Richtigkeit der Anordnung bz. zur Beseitigung der der Ordnungswidrigkeit zu Grunde liegenden Motive führen möchte.

Handelt es sich dagegen um eine Anordnung, welche der Vorsitzende auf Grund seiner Leitungsbefugniß getroffen, so bleibt ihm, wenn eine Remonstration des Vertheidigers durch einen Gerichtsbeschluß gemäß § 237 Abs. 2 StPO. beseitigt ist, zur Ueberwindung eines dennoch vom Vertheidiger fortgesetzten Widerspruchs und zur Durchführung der Anordnung kein anderes Mittel, als dem Vertheidiger das Wort zu entziehen[5]). Allerdings enthält das Gesetz hierüber keine ausdrückliche Vorschrift und findet sich in den Motiven[6]) nur der Vermerk, es könne dem Vertheidiger das Wort entzogen werden, sobald er sich „Ausschreitungen" zu Schulden kommen lasse. Indessen ist dieses Mittel das einzige, neben dem noch radikaleren der Unterbrechung und Aussetzung der Verhandlung, zu welchem der Vorsitzende schreiten muß, wenn sich der Vertheidiger, gestützt auf die Ueberzeugung von seinem Rechte, der Anordnung nicht fügen will.

B. Stellung des Vertheidigers.

Die Stellung des Vertheidigers in der Hauptverhandlung und die ihm zustehenden Rechte sind bedingt durch den Umfang und Inhalt der ihm obliegenden Pflichten. Worin diese Pflichten bestehen, darüber spricht sich das Gesetz nicht näher aus. Die wenigen Vorschriften, aus welchen auf die vom Gesetz an den Vertheidiger gestellten Forderungen geschlossen werden kann, finden sich in den §§ 137 und 145 StPO. Aus ihnen ergiebt sich, daß der Vertheidiger als Beistand des Angeklagten (nicht, wie im Privatklageverfahren nach § 427 l. c. zulässig, als sein Vertreter) auftreten, und daß er in der Hauptverhandlung nicht ausbleiben, sich aus derselben nicht unzeitig entfernen und sich nicht weigern soll, die Vertheidigung zu führen. Indessen geben diese Bestimmungen nicht zu erkennen, worin denn nun das Wesen und die Natur der Vertheidigung zu finden ist. Auch die Motive[7]) gedenken der Vertheidigung nur „als eines Schutzmittels gegen unbegründete Verweisung des An-

[5]) cf. auch Kleinfeller a. a. O. S. 276.
[6]) Hahn, Mater. Bd. 1 S. 196.
[7]) Hahn, Mater. Bd. 1 S. 142 ff.

Digitized by Google

geklagten zum Hauptverfahren und gegen unbegründete Verurtheilung". Betrachtet man jedoch den gesammten Auf- und Ausbau des Strafprozesses, wie er in der Strafprozeßordnung gegeben ist, und die Rolle, die in ihm der Vertheidigung zugewiesen, so gelangt man zu folgendem Ergebnisse. Der Zweck des Verfahrens geht dahin, die Wahrheit der gegen den Angeklagten vorgebrachten Anschuldigung zu ermitteln und zwar unter Anwendung der vom Gesetz gebilligten Mittel und unter Innehaltung der vorgeschriebenen Prozedur. Hierbei mitzuwirken ist auch der Vertheidiger berufen, indem er alle die zu Gunsten des Angeklagten sprechenden Thatumstände und Rechtsauffassungen rechtzeitig und in einer prozessual gültigen Weise geltend machen soll[8]). Und gleichwie es nun dem Staatsanwalt und dem Richter nicht gestattet ist, im Interesse der öffentlichen Ordnung den Zweck des Verfahrens in anderer als der vorgeschriebenen Art zu verfolgen, darf auch der Vertheidiger im angeblichen Interesse des Angeklagten nicht Handlungen vornehmen, durch welche die Ermittelung der Wahrheit unmöglich gemacht oder auch nur erschwert wird. Denn wenn ihm auch nicht zugemuthet werden darf, durch positive Handlungen und Beibringung von Beweisen zu der Ueberführung des Angeklagten mitzuwirken, so soll er doch auch andererseits nicht unter Hintenansetzung seiner Ueberzeugung das alleinige Ziel seines Wirkens in der Herbeiführung einer Freisprechung sehen.

I. Zur Erfüllung dieser seiner Aufgabe ist er verpflichtet, der Hauptverhandlung von Anfang an beizuwohnen und sein Augenmerk einestheils auf die Vorgänge in derselben, anderntheils auf den Inhalt der Verhandlung und die Ergebnisse der Beweisaufnahme zu richten. Seine Aufgabe ist es, eine Benachtheiligung des Angeklagten zu verhindern. Eine solche kann eintreten entweder dadurch, daß an sich unglaubwürdige Beweismittel von dem Gericht in Folge einer Nichtkenntniß der die Glaubwürdigkeit beeinträchtigenden Thatsachen oder wegen unvollständiger oder ungenauer Beweisergebnisse für glaubwürdig und erheblich gehalten werden, oder dadurch, daß Umstände, welche für die Strafwürdigkeit oder für die Strafbarkeit der That des Angeklagten wesentlich sein können, nicht Gegenstand der Hauptverhandlung bz. der Beweisaufnahme in derselben geworden sind. Den Eintritt einer solchen Eventualität durch rechtzeitige Stellung von Anträgen oder durch Erhebung des erforderlichen Widerspruchs vorzubeugen, ist Sache des Vertheidigers. Es ist insbesondere für richtig und seiner Stellung entsprechend nicht zu erachten, daß der Vertheidiger, wenn er während der Hauptverhandlung einen Verstoß gegen eine Norm des Verfahrens wahrnimmt, z. B. die Unterlassung der Beeidigung eines Zeugen, nicht sofort die nöthigen Anträge auf Abstellung des Mangels stellt, vielmehr sich schweigend verhält in der Absicht, den Verstoß geeigneten Falls zur Begründung eines Rechtsmittels zu verwerthen. Es gehört endlich auch noch zu den Pflichten des Vertheidigers, nach dem Schluß der Beweisaufnahme, die durch das Ergebniß der Beweisaufnahme ihm geboten scheinenden Anträge zur Schuld- und zur Strafrage zu stellen und zu begründen. Er wird dieser Pflicht nur dann in vollem Maße genügen, wenn er in thatsächlicher Beziehung aus den Ergebnissen der Beweisaufnahme alle Umstände und Thatsachen hervorhebt, welche für die Nichtschuld des Angeklagten oder die mindere Strafbarkeit seiner That geltend gemacht werden können.

Ob mit einer Ausübung dieser seiner Pflichten ein gleichzeitiges Auftreten des Vertheidigers als Zeuge vereinbar ist, kann wohl zweifelhaft sein; indessen

---

[8]) cf. v. Holtzendorff, Handbuch des Strafproz. S. 388.

hat das Reichsgericht bereits im Urtheil vom 20. Okt. 1891 (Archiv Bd. 39 S. 312) die Zweifel in bejahendem Sinne gelöst.

Dem Angeklagten stehen nach dem Gesetze eine Reihe prozessualer Befugnisse zu, wie z. B. das Recht, die Nichtbeachtung der Ladungsfrist zu rügen § 216 StPO. — auf die Erhebung einzelner Beweise zu verzichten § 244 l. c. — die Auslassung auf die ihm vorgelegten Fragen oder überhaupt zur Sache zu verweigern § 136 l. c. Es ist nun die Frage aufgeworfen worden, ob es innerhalb der Pflichten des Vertheidigers liegt, dem Angeklagten dahin Rath zu ertheilen, daß er von solchen Befugnissen Gebrauch mache oder nicht. Bei der Erörterung derselben hat man von vornherein anzunehmen, daß es die Rolle des Vertheidigers als sachverständigen Beistands des Angeklagten erfordert, den Angeklagten mit dem ihm zustehenden Rechte bekannt zu machen. Es wird der Vertheidiger auch nicht fehlgreifen, wenn er ihm gleichzeitig die Vortheile und Nachtheile auseinandersetzt, welche ein Handeln nach der einen oder nach der anderen Seite mit sich führen kann. Sodann aber ist zu unterscheiden, ob die Ausübung des Rechts geeignet ist, der Wahrheitsermittelung Hindernisse zu bereiten und dem Bemühen des Angeklagten, sich der Bestrafung zu entziehen, Vorschub zu leisten, und ob dem Vertheidiger, dem ja der Inhalt der Akten nicht fremd ist, § 147 StPO., dieser Umstand bekannt geworden. Daß bei Bejahung dieser Frage der vom Vertheidiger gegebene Rath, von dem Rechte Gebrauch zu machen, mit seinen Pflichten in Kollision tritt, kann nicht zweifelhaft sein. Wenn z. B. bei nicht innegehaltener Ladungsfrist dem Vertheidiger bekannt geworden, daß im Falle einer Aussetzung der Verhandlung und Anberaumung eines neuen Termins ein wichtiger Belastungsbeweis, wie beispielsweise durch Tod oder Auswanderung eines Zeugen verloren gehen kann, so wird der von ihm gegebene Rath, auf die Innehaltung der Ladungsfrist nicht zu verzichten, mit seinen Pflichten kaum vereinbar sein. Er würde ein nicht zu billigendes Mittel anwenden, um eine Verurtheilung des Angeklagten unmöglich zu machen, gleichgültig, ob er von der Unschuld des Angeklagten überzeugt war, oder nicht. In eine derartige Kollision kommt der Vertheidiger aber auch schon dann, wenn er nur die Möglichkeit vorhersehen kann, daß durch die Ausübung des Rechts eine Verdunkelung der Sachlage herbeigeführt werden könnte. Wendet man diese Betrachtung auf den Fall des § 136 StPO. an, so ist zunächst zu berücksichtigen, daß sich das Recht des Angeklagten nicht auf seine Vernehmung zur Person bezieht, sondern nur auf seine Vernehmung zur Sache; er ist befugt, auf die Beschuldigung nichts zu erwidern, also alle die Fragen, welche die ihm zur Last gelegte That betreffen, unbeantwortet zu lassen. Da nun alle diese Fragen nur den Zweck verfolgen, eine Aufklärung der Sachlage und zwar von der Person zu erlangen, welche darüber die beste Auskunft zu geben vermag, so wird durch die Verweigerung der Antwort dem Gericht ein nicht unwesentliches Mittel zur Erforschung der Wahrheit entzogen. Wollte daher der Vertheidiger dem Angeklagten direkt den Rath geben, die Beantwortung der Fragen abzulehnen, so würde ihn der Vorwurf treffen, zur Verdunkelung der Sachlage beigetragen zu haben. Sein Verhalten wäre nicht zu billigen, man müßte denn den einen sicherlich höchst seltenen Fall ausnehmen, daß der von der Unschuld des Angeklagten überzeugte Vertheidiger in Kenntniß des Charakters und der Eigenthümlichkeiten seines Clienten verhindern will, daß er durch seine Auslassungen einen Verdacht gegen sich hervorrufen könnte, der nach seiner Ansicht jedes thatsächlichen Halts entbehrte.

II. Diesen Pflichten steht eine Reihe von Rechten gegenüber, welche das Gesetz dem Vertheidiger gewährt:

1. Er kann, wenn er vom Gericht bestellt oder seine Wahl bei den Akten bekannt

Digitized by Google

geworden war, fordern, daß er zur Hauptverhandlung geladen werde, und daß, wenn dies unterblieben, eine Vertagung der Verhandlung eintrete. Ein Verhandeln mit dem Angeklagten in Abwesenheit des nicht geladenen Vertheidigers macht bei dem Vorliegen einer nothwendigen Vertheidigung in jedem Falle, sonst aber die Verhandlung dann nichtig, wenn nicht der Angeklagte, nachdem er mit dem Versehen der nicht erfolgten Ladung bekannt gemacht, auf die Zuziehung des Vertheidigers ausdrücklich verzichtet.[9]) Der gleiche Grundsatz findet nach dem Urth. v. 1. Dec. 1891 (unten S. 340) Anwendung, wenn bei erfolgter Ladung des Vertheidigers die Terminsstunde ohne Wissen desselben und ohne seine vorgängige Benachrichtigung verlegt wird. Den Satz hat das Reichsg. IV. S. in dem Urtheil vom 10./13. Januar 1888 (Entsch. Bd. 17, S. 45) insofern eingeschränkt, als es angenommen, es beruhe, wenn der Vertheidiger in anderer Weise von dem Termin zur Hauptverhandlung rechtzeitig Kenntniß erhalten oder demselben als Zuhörer beigewohnt, das Urtheil nicht auf dem Verstoße gegen § 217 StPO., sondern auf einer Säumniß des Vertheidigers, dessen Sache es gewesen wäre, in der Hauptverhandlung sich zu melden und event. den Mangel der Ladung geltend zu machen. Bei dieser Rechtsansicht ist derselbe Senat verblieben in dem ungedr. Urth. vom 19. Januar 1892 in der Sache wider N. Rep. 3794/91. Anders hat sich der II. S. im Urth. vom 10. Februar 1891 (Entsch. Bd. 21 S. 323) geäußert. Ihm lag folgender Fall zur Entscheidung vor. Dem Angeklagten war, da der Fall einer nothwendigen Vertheidigung gegeben war, L. zum Vertheidiger bestellt worden. Seine Ladung zur Hauptverhandlung war unterblieben. Obwohl sich nun herausstellte, daß er der Verhandlung als Zuhörer beigewohnt, aber erst nach den Ausführungen der Staatsanwaltschaft am Schluß der Beweisaufnahme als Vertheidiger zu fungiren begonnen hatte, wurde doch vom Reichsger. das erstinstanzliche Urtheil aufgehoben, weil der Angeklagte in der Hauptverhandlung bis zum Eintritt des L. ohne Vertheidiger gewesen. Allerdings unterscheidet sich dieser Fall von dem oben gedachten dadurch, daß es sich hier um eine nothwendige Vertheidigung handelt. Wenn man jedoch erwägt, daß das Gebot des § 217 StPO nicht das Interesse des Vertheidigers, sondern das des Angeklagten wahren will, und daß dieser durch die Wahl eines Vertheidigers zur Genüge sein Verlangen, vertheidigt zu sein, zum Ausdruck gebracht hatte, so ist nicht recht erfindlich, welche materielle Verschiedenheit zwischen jenen Fällen obwalten sollte. Ueberhaupt unterscheidet sich die nothwendige Vertheidigung von der freiwilligen nur dadurch, daß dort ein Vertheidiger in jedem Falle auftreten muß, hier aber nur auftreten kann, nämlich wenn der Angeklagte ihn gewählt hat, und daß dort bei dem Fehlen des Vertheidigers die Bestellung eines anderen oder die Aussetzung der Verhandlung eintreten muß, hier dagegen nur, sobald seine Abwesenheit auf einer Verschuldung des Gerichts ruht.

2. Ebenso wie der Staatsanwalt hat auch der Vertheidiger das Recht, an Zeugen und Sachverständige unmittelbar Fragen zu stellen. Daß er sich zur Ausübung desselben vom Vorsitzenden das Wort erbitten muß und nicht ohne Weiteres mit der Stellung von Fragen vorgehen darf, ist eine durch die Ordnung des Verfahrens nothwendig bedingte Formalität, aus der jedoch, wie schon oben ausgeführt, nicht gefolgert werden darf, daß auch der Inhalt der zu stellenden Frage zunächst dem Vorsitzenden mitgetheilt werden müsse. Durch dieses Recht ist dem Vertheidiger die Möglichkeit gegeben, nicht blos eine etwaige Unvollständigkeit der Vernehmung auszugleichen, sondern auch

[9]) cf. Entsch. in Straff. Bd. 1 S. 405, Bd. 2. S. 233.

Digitized by Google

Thatsachen zum Gegenstand der Beweisaufnahme zu machen, deren Konstatirung er im Interesse des Angeklagten für erforderlich hält, sei es daß sie die Glaubwürdigkeit der betr. Person betreffen, oder daß sie direkt auf die Schuldfrage einzuwirken geeignet sind.

3. Im Allgemeinen gelten Erklärungen, welche der Vertheidiger in der Hauptverhandlung in Gegenwart des Angeklagten abgiebt, als Erklärungen des Angeklagten selbst, sofern er nicht eine abweichende Willenserklärung zu erkennen gegeben.[10]). Es ist sonach der Vertheidiger bei stillschweigendem Einverständniß des Angeklagten befugt, Prozeßakte für den Angeklagten vorzunehmen, z. B. auf eine Beweiserhebung zu verzichten, einen Beweisantrag zu stellen. Selbstredend erstreckt sich diese Vertretung nicht auch auf die Abgabe rein thatsächlicher Auslassungen, also auf die Beantwortung von Fragen, welche der Vorsitzende zur Aufklärung des Sachverhalts an den Angeklagten richtet. Sie ist auch da unzulässig, wo das Gesetz eine besondere Erklärung des Angeklagten vorschreibt. Es kann daher im Falle des § 257 Abs. 3 StPO. der Vertheidiger die an den Angeklagten gestellte Frage, ob er noch etwas anzuführen habe, nicht beantworten.

Dagegen geht in Ansehung der Stellung von Anträgen das Recht des Vertheidigers weiter. Da nämlich seine Informationseinziehung auf die Angaben und Erklärungen des Angeklagten nicht beschränkt ist, so ist die Möglichkeit nicht ausgeschlossen, daß er ohne Wissen oder wider Willen des Angeklagten Thatsachen ermittelt hat, deren Konstatirung ihm im Interesse des Angeklagten nothwendig erscheint. Er ist deshalb befugt, aus eigenem Rechte Beweisanträge zu stellen, welche der richterlichen Prüfung unterzogen werden müssen selbst dann, wenn der Angeklagte ihnen widerspricht und die in ihnen aufgestellten Beweissätze als richtig nicht anerkennt[11]).

Daß gerade bei der Ausübung dieser Rechte ein offenbarer Fehler des Gesetzes sich empfindlich geltend machen kann, ist nicht in Abrede zu stellen. Es ist dies die im § 274 StPO. dem Protokoll über die Hauptverhandlung beigelegte Beweiskraft gegenüber der Thatsache, daß keiner der Prozeßparteien ein Einfluß auf die Redaktion dieses Protokolls gestattet, ihnen nicht einmal vor seinem definitiven Abschluß die Kenntniß seines Inhalts gewährt wird. Durch dasselbe wird, solange nicht seine Fälschung behauptet und dargethan werden kann, unwiderlegbar nachgewiesen, ob und welche Prozeßakte von den Parteien vorgenommen, ob und welche Anträge von ihnen gestellt worden, und welchen Inhalt sie gehabt haben. Daß ihre Erklärungen und Anträge im Protokoll vermerkt werden, können die Parteien verlangen, haben jedoch nicht das Recht, die Verlesung des Protokolls oder wenigstens des Vermerks zu fordern. Die im § 273 StPO. gedachte Prozedur betrifft einen durchaus anderen Vorgang, kann auch nie von den Parteien beantragt, sondern nur von Amtswegen angeordnet werden. (cf. Entsch. Bd. 5 S. 352.) Sobald sich also die Tragweite eines vom Vertheidiger gestellten Antrages über die Instanz hinaus erstreckt, ist er zum Erweise desselben auf das Protokoll angewiesen. Daß dieser Zustand vielfach eine Gefährdung der Interessen der Prozeßparteien enthält, lehrt die Praxis in überreichem Maße: eine Beseitigung desselben ist nothwendig.

4. Ein weiteres Recht ist dem Vertheidiger dahin gegeben, daß er gleichsam eine Kontrolle über den Vorsitzenden und dessen amtliches Walten ausüben darf. Er ist befugt, jede Anordnung desselben, soweit sie sich auf die Leitung der

---

[10]) cf. Entsch. Bd. 1 S. 198, 210.
[11]) cf. Urth. II. S. v. 1. Mai 1888, Entsch. Bd. 17 S. 315.

Verhandlung bezieht, und jede von ihm zum Zwecke der Verhandlung an den Angeklagten, einen Zeugen oder Sachverständigen gerichtete Frage zu beanstanden, sobald er sie für gesetzlich unzulässig erachtet. § 237, Abs. 2 StPO. Seine Beanstandung kann nicht vom Vorsitzenden zurückgewiesen werden, sondern es muß über die gesetzliche Zulässigkeit der Anordnung bz. der Frage vom Gericht durch einen formellen Beschluß entschieden werden.

5. Schließlich ist dem Vertheidiger nach dem Schluß der Beweisaufnahme zur Stellung seiner Anträge und zur Begründung derselben das Wort zu ertheilen. In seinen Ausführungen ist er im Allgemeinen nicht beschränkt und kann verlangen, daß er während derselben weder vom Vorsitzenden, noch vom Staatsanwalt oder irgend einer anderen Person behufs Berichtigung oder Widerlegung seiner Angaben und Deduktionen unterbrochen wird. Allerdings haben seine Ausführungen insofern eine Grenze, als sie nicht in ein Gebiet überschweifen dürfen, das entweder nicht zur Sache gehört oder sich als unzulässig darstellt, und hat in einem solchen Falle, wie schon oben angegeben, der Vorsitzende, aber auch nur er das Recht, den Vortrag des Vertheidigers zu unterbrechen und ihn auf seine Abirrung von der Sache aufmerksam zu machen. Da dieses Recht aus der Leitungsbefugniß des Vorsitzenden fließt, so kann der Vertheidiger, wenn er die Richtigkeit der Unterbrechung nicht anerkennt, auf einen Gerichtsbeschluß provoziren. Daß sich als unzulässig Aeußerungen charakterisiren, welche die Ehre des Staatsanwalts, eines Zeugen oder Sachverständigen oder des Gerichts anzutasten geeignet sind, kann nicht zweifelhaft sein; ebenso auch solche, die sich auf Thatsachen gründen, die nicht Gegenstand der Hauptverhandlung gewesen[12]). Schwieriger wird die Beantwortung der Frage, ob eine Aeußerung zur Sache gehört, da es dem Vertheidiger nicht verwehrt werden kann, seine Argumente auch aus entlegeneren Thatsachen zu entnehmen. Jedenfalls kann es ihm, wie auch das Reichsgericht bereits angenommen[13]), nicht verboten werden, auch die Strafposition des Gesetzes bei seinen Ausführungen zu verwerthen.

Aus der Praxis.

A. Entscheidungen der Strafsenate des Reichsgerichts.

Vereins-Zollgesetz v. 1. Juli 1879 § 142. Die freiwillige Zahlung einer durch eine Defraudation verwirkten Geldstrafe schließt die strafrechtliche Verfolgung wegen dieser Defraudation nicht aus. Urth. IV. S. vom 25. September 1891 gegen E.

Der Angeklagte hatte zwei Brode unversteuert über die Grenze gebracht und war von dem Grenzbeamten bei der That betroffen worden. Er hatte demnächst auf dem Steueramte zu G. den Betrag der hinterzogenen Steuer und der danach berechneten Strafe, sowie den Werth der beiden Brode bezahlt. Als sodann das Hauptverfahren wegen Zolldefraude gegen ihn eröffnet worden war, hat die Vorinstanz das Verfahren gegen ihn eingestellt. Diese Entscheidung ist vom Reichsgericht reprobirt worden aus folgenden Gründen:

Begründet erweist sich die Beschwerde, durch welche die Revision, die die

---

[12]) Vgl. das Urth. IV. S. v. 29. Sept. 1891 unten S. 308.
[13]) cf. Entsch. Bd. 16 S. 365.

Digitized by Google

Einstellung des Verfahrens gegen den E. anordnende Entscheidung bekämpft. Die Vorinstanz nimmt als erwiesen an, daß der Angeklagte an die Zollbehörde den von dieser als Strafe festgesetzten, das Vierfache der hinterzogenen Steuer umfassenden Betrag bezahlt habe, und daß auch die Einziehung der beiden Brode im Verwaltungswege erfolgt sei. Sie meint, es könne deshalb auf eine Bestrafung des Angeklagten nicht mehr ankommen und sei demgemäß das gegen ihn eingeleitete gerichtliche Verfahren einzustellen.

Diese Entscheidung entbehrt jeder rechtlichen Grundlage. Abgesehen davon, daß, wie die Revision geltend macht, das Nebenzollamt zu G. nach § 33 Ges. v. 23. Jan. 1838 überhaupt zur Feststellung einer Strafe nicht berechtigt war, konnte die Zahlung des festgesetzten Geldbetrages doch nur dann die strafgerichtliche Verfolgung des Angeklagten ausschließen, wenn sie dieser ein prozessuales Hinderniß entgegensetzte. Anscheinend ist die Vorinstanz davon ausgegangen, daß eine Bestrafung den Angeklagten zu einer nochmaligen Zahlung des Strafbetrages führen und somit eine Verletzung des Grundsatzes ne bis in idem enthalten würde. Indessen würde diese Erwägung übersehen, daß der Grundsatz eine frühere Entscheidung voraussetzt, welche auf Grund eines gerichtlichen oder gesetzlich dem gerichtlichen gleichgestellten Verwaltungsverfahrens ergangen ist. Nun ist zwar das sog. Submissionsverfahren, in welchem es weder einer formellen Strafverfügung noch eines Strafbescheides bedarf, sowohl der Reichs- wie der Landesgesetzgebung nicht unbekannt, wie z. B. § 34 des Reichsgesetzes über das Postwesen v. 28. Okt. 1871 und der § 33 des Preuß. Gesetzes, betr. die Einführung der Klassensteuer und klassifizirten Einkommensteuer vom 1. Mai 1851 (G. S. S. 193) ergiebt. Allein das Vereinszollgesetz hat ein solches Verfahren für Preußen nicht angeordnet. Es schreibt im § 165 vor, daß es hinsichtlich des Strafverfahrens bei den Bestimmungen der Landesgesetze verbleiben solle, daß also in Preußen das im Zollgesetze v. 23. Jan. 1838 §§ 28 ff. geregelte Verfahren Platz zu greifen habe. Nach diesem aber steht zwar der Verwaltungsbehörde ein Einschreiten zu, es kann jedoch dasselbe nur in der Form eines Strafbescheides erfolgen, welcher, wenn vollstreckbar geworden, gemäß der §§ 459 ff. StPO. den Einwand des ne bis in idem zu begründen geeignet ist. Ein solcher Strafbescheid ist nach den vorinstanzlichen Feststellungen nicht ergangen, und ist daher auch ein vom Gesetz zugelassenes administratives Strafverfahren Anlaß und Grund der Zahlung des Angeklagten nicht gewesen.

Sonach kann die Zahlung einer dem gesetzlichen Strafbetrage gleichen Summe als ein der Strafverfolgung des Angeklagten entgegenstehendes Hinderniß nicht angesehen werden. Es geht aber die Vorinstanz auch durchaus fehl, wenn sie behauptet, es könne auf eine Bestrafung des Angeklagten nicht mehr ankommen. Denn einestheils war, nachdem das Hauptverfahren eröffnet worden, für die Bestimmung des Kostenpunkts eine Verurtheilung von Erheblichkeit, anderentheils übersieht die Vorinstanz auch, daß die Anwendbarkeit der §§ 140, 141 des Vereinszollgesetzes eine rechtskräftige Verurtheilung, nicht aber eine freiwillige Zahlung des Strafbetrages ohne vorgängiges gerichtliches oder administratives Verfahren zur Voraussetzung hat.

Diesen Ausführungen kann auch der Abs. 4 des § 142 VZollg. nicht mit Erfolg entgegengehalten werden. Wollte man aus seiner Vorschrift, daß für die Frage nach dem Rückfall die Erledigung des Straffalles durch freiwillige Unterwerfung der rechtskräftigen Verurtheilung gleichgestellt werden soll, den Satz herleiten, daß für das Herrschaftsgebiet des Vereinszollgesetzes neben dem mit Verurtheilung abschließenden gerichtlichen oder administrativen Verfahren die freiwillige Unterwerfung ein allgemein zulässiger Modus für die Erledigung von Defraudationen sein solle, daß also das Submissionsverfahren zu-

gelassen werde, so würde dem der § 165 l. c. sowohl, wie der Wortlaut der Vorschrift und ihre Stellung im Gesetz entgegenstehen. Denn überläßt das Gesetz die Regelung des Verfahrens der Landesgesetzgebung, so setzt es sich mit dieser Anordnung in Widerstreit, wenn es dennoch ein verschiedenen Landesgesetzgebungen fremdes Verfahren einführen wollte. Hierzu tritt, daß aus dem Wortlaut des § 142 Abs. 4 eine Ordnung und Feststellung dieses Verfahrens weder nach der subjektiven noch nach der objektiven Seite hin ersichtlich ist, und daß sich die Anordnung nur bei der Behandlung des Rückfalls befindet und es nicht angänglich erscheint, eine derartige tief einschneidende Bestimmung nur ganz gelegentlich bei einem Nebenpunkte zu treffen. Wollte man aber die Vorschrift dahin auslegen, daß es sich nicht um die Einführung eines besonderen Verfahrens, sondern lediglich um die Anerkennung der einfachen Thatsache handele, daß der Defraudant die Strafe freiwillig gezahlt habe, so würde dem der Umstand entgegenstehen, daß diese Thatsache dann wohl eine Wirkung bei der Frage des Rückfalls, nicht aber bei der Frage einer Zulässigkeit des Strafverfahrens hat. Offenbar zwingt eine Zusammenstellung der Vorschrift mit dem Abs. 1 des § 165 cit. zu der Annahme, daß mit der Bestimmung lediglich der Sinn zu verbinden, dem etwa in einzelnen Bundesstaaten bestehenden oder einzuführenden Submissionsverfahren Rechnung zu tragen und dem Ergebniß desselben die erforderliche Wirkung auch in anderen Bundesstaaten zu sichern.

Bei dieser Sachlage ist die angefochtene Entscheidung, soweit sie die Einstellung des Verfahrens gegen den Angeklagten ausspricht, nicht aufrecht zu erhalten.

StPO. § 377 Ziff. 8. Es ist keine unzulässige Beschränkung der Vertheidigung, wenn der Vorsitzende die Schlußausführungen des Vertheidigers unterbricht, weil derselbe thatsächliche Aufstellungen macht, die nicht Gegenstand der Hauptverhandlung und Beweisaufnahme gewesen sind.

Urth. IV. S. v. 29. September 1891 gegen S.

In seinen Ausführungen über die Schuld des der Verübung eines Mordes bezüchtigten Angeklagten hatte der Vertheidiger auch über die Rolle zu sprechen begonnen, welche der Angeklagte als Agitator in der antisemitischen Bewegung gespielt habe. Hierbei wurde er vom Vorsitzenden mit dem Bemerken unterbrochen, daß dieser Punkt nicht Gegenstand der Verhandlung und Beweisaufnahme gewesen sei. Der Vertheidiger fand in dieser Unterbrechung ein unstatthaftes Eingreifen des Vorsitzenden und provozirte auf Entscheidung des Gerichts. Sein Einspruch wurde durch Gerichtsbeschluß verworfen. Der gegen denselben mit der Behauptung, daß durch ihn die Vertheidigung in unzulässiger Weise beschränkt worden sei, gerichtete Revisionsangriff ist für durchgreifend nicht erachtet worden aus folgenden Gründen:

Wie das Sitzungsprotokoll ergiebt, hat der Vorsitzende die Vertheidigungsrede unterbrochen, weil die von dem Vertheidiger behaupteten Thatsachen, daß der Angeklagte in dem die antisemitischen Bestrebungen betreffenden Streite eine Rolle gespielt habe und dies in der Stadt bekannt sei, nicht Gegenstand der Verhandlung gewesen. Zugleich stellte der Vorsitzende dem Vertheidiger anheim, falls er diese Thatsachen für erheblich erachte, geeignete Anträge zwecks Feststellung derselben zu stellen. Nachdem der Vertheidiger hierauf behauptet hatte, er sei unstatthafter Weise in der Vertheidigung unterbrochen worden, wurde das Verfahren durch Gerichtsbeschluß aufrecht erhalten, weil sich die Zulässigkeit der Unterbrechung aus der Leitungsbefugniß des Vorsitzenden ergebe.

Digitized by Google

Hierin ist die von der Revision gerügte Verletzung des § 177 Ger. Verf. Ges. und eine unzulässige Beschränkung der Vertheidigung im Sinne des § 377 Nr. 8 StPO nicht zu finden. Wenn in § 177 Ger. Verf. Ges. ausgesprochen ist, daß dem Vorsitzenden die Aufrechterhaltung der Ordnung in der Sitzung obliege, so ist daraus nicht herzuleiten, daß nur in diesem Interesse eine Unterbrechung des Vertheidigers in seinem Vortrage durch den Vorsitzenden zulässig ist. Vielmehr kommt auch die Vorschrift des § 237 StPO. in Betracht, wonach die Leitung der Verhandlung durch den Vorsitzenden erfolgt. Denn damit sind der Kritik des Vorsitzenden auch die Vorträge der Proceßbetheiligten derart unterworfen, daß er so berechtigt, wie verpflichtet erscheint, innerhalb der gesetzlich gezogenen Grenzen sachwidrigen, das Gebiet des in der Verhandlung der Prüfung unterzogenen Materials überschreitenden Auslassungen vorzubeugen. Wenn nun im vorliegenden Falle nach der hier fraglichen thatsächlichen Richtung nichts weiter geschehen war, als daß der Angeklagte behauptet hatte, er sei der erste Antisemit in B. gewesen und alle seine jüdischen Mitbürger hätten sich gegen ihn verschworen — und ein Weiteres ist weder aus dem Protokoll noch aus den Aufführungen der Revision zu entnehmen —, so erscheint die durch den Vorsitzenden geschehene Unterbrechung des Vortrages unter Hinweis auf die Lage der Verhandlung bezüglich des fraglichen Punktes und mit dem Anheimgeben der Stellung geeigneter Anträge keineswegs als dem Gesetz widersprechend, sondern lediglich als ein Ausfluß der durchaus gerechtfertigten Absicht, der Beurtheilung der Sachlage nicht Thatsachen, welche der Feststellung in der Verhandlung entbehrten, unterbreiten zu lassen. Eine Untersagung weiterer Berührung der qu. Thatsachen in seinem Vortrage, eine Entziehung des Worts in dieser Richtung ist in dem Verfahren des Vorsitzenden und in dem Beschluß des Gerichts nicht zu finden. Inwieweit die Unterbrechung und der Gerichtsbeschluß geeignet waren, auf die Stimmung und Entschließung der zur Entscheidung berufenen Richter einzuwirken und die weiteren Ausführungen des Vertheidigers zu beeinträchtigen, kann gegenüber der Gesetzmäßigkeit der gerügten Vorgänge nicht in Betracht kommen. Uebrigens stand es dem Angeklagten und dessen Vertheidiger frei, wenn sie eine Benachtheiligung des ersteren besorgen zu müssen glaubten, geeignete Anträge auf Aussetzung der Verhandlung zu stellen. Dergleichen sind aber Inhalts des Protokolls nicht vorgebracht worden.

StPO. § 266 Abs. 3. Zu denjenigen Strafgesetzen, welche als zur Anwendung gebracht in den Urtheilsgründen bezeichnet werden müssen, gehören nicht 1. der § 20 des Preßgesetzes v. 7. Mai 1874, 2. im Falle des § 223a StGB. der § 47 ibid.

(cf. Arch. 38 S. 205).

I. Urth. IV. S. vom 9. Okt. 1891 gegen R.

II. Urth. III. S. vom 12. Nov. 1891 gegen P. u. Gen.

Aus den Gründen.

ad I. Wie . . . . der Revision zuzugeben, ist zwar in dem Urtheil nicht ausgesprochen, daß die von dem Angeklagten redigirte Zeitung, in welcher die beiden beleidigenden Artikel enthalten sind, eine periodische Druckschrift sei. Sowohl die Bezeichnung „Zeitung" als der festgestellte Umstand, daß die inkriminirten Nummern 6 und 9 am 21. und 31. Januar erschienen sind, ergiebt jedoch, daß es sich nach der Annahme des Vorderrichters um eine in monatlichen oder kürzeren Fristen erscheinende Zeitung, also um eine periodische Druckschrift im Sinne des § 7 des Preßgesetzes handelt.

Die strafrechtliche Verantwortung des Redakteurs regelte sich daher nach

Digitized by Google

§ 20 Abs. 2 ibid. Die Revision findet aber darin, daß dieses Gesetz in den Urtheilsgründen nicht bezeichnet ist, mit Unrecht eine Verletzung des § 266 StPO. Denn der Abs. 3 dieses § versteht unter dem „zur Anwendung gebrachten Strafgesetz" diejenigen Vorschriften, welche den Deliktsbegriff nach irgend einer Richtung definiren, also ein für den Thatbestand wesentliches Merkmal angeben, und dies sind vorliegend die in den Urtheilsgründen aufgeführten §§ 185, 186 StGB., nicht aber der § 20 Abs. 2 des Preßgesetzes, welcher den Thatbestand einer strafbaren Handlung überhaupt nicht aufstellt. Diese Vorschrift enthält vielmehr, wie in dem Beschluß der vereinigten Strafsenate des Reichsgerichts vom 6. Juni 1891 ausgeführt ist, lediglich eine prozessuale, den Anschuldigungsbeweis ergänzende Vermuthung der Thäterschaft. Obgleich sie nach Inhalt der Urtheilsgründe zur Anwendung gebracht ist, bedurfte es daher doch nicht ihrer Allegirung.

ad II. In dem angefochtenen Urtheile ist festgestellt, daß die Angeklagten P. u. Gen. in H. den Handelsmann A. vorsätzlich körperlich mißhandelt haben und zwar gemeinschaftlich, mittels eines gefährlichen Werkzeugs und mittels einer das Leben gefährdenden Behandlung. Auf Grund dieser Feststellung ist in der besonderen Erwägung, daß die gesammten dem A. zugefügten Mißhandlungen von den beiden Angeklagten gemeinschaftlich ausgeführt seien und somit nach bekannten Rechtsgrundsätzen beide Angeklagte die volle Verantwortlichkeit für die einzelnen Mißhandlungen und deren Folgen treffe, mit Bezug auf §§ 223, 223a StGB. gegen jeden Angeklagten eine Strafe von . . . ausgesprochen worden. Die von dem Angeklagten G. eingelegte Revision rügt

1. . . . . .
2. daß gegen § 266 Abs. 3 StPO. verstoßen sei, weil in dem Urtheile nicht die zur Anwendung gebrachten Strafgesetze bezeichnet seien.

. . . . Was die prozessuale Beschwerde anlangt, so hat § 266 Abs. 3 StPO. die Bedeutung, daß nicht nur das Strafgesetz, aus welchem die erkannte Strafe geschöpft ist, sondern auch dasjenige, durch welches der Begriff des zu ahndenden Delikts seine Bestimmung findet, bezeichnet werden muß. Es wird also, sobald die Theilnahme an einem Delikte in Frage kommt, der Regel nach auch die Gesetzesvorschrift, welche auf die besondere Gestalt der Theilnahme Bezug hat, als das zur Anwendung gebrachte Strafgesetz aus dem dritten Abschnitte des ersten Theils des Strafgesetzbuchs in dem Urtheile anzuführen sein. Nicht zutreffend ist aber das letztere in Fällen, in welchen die Art der Theilnahme an einem Delikte eine besondere Qualifikation desselben ausmacht und in den Thatbestand des qualifizirten Delikts aufgenommen ist. Ein solcher Fall ist bei § 223a StGB. gegeben. Hier ist es bei der Feststellung einer von Mehreren gemeinschaftlich verübten Körperverletzung, da die gemeinschaftliche Verübung als eins der alternativen Thatbestandsmerkmale der nach § 223a cit. strafbaren Körperverletzung aufgeführt ist, für nicht nothwendig zu erachten, daß neben § 223a auch § 47 StGB. als zur Anwendung gebrachtes Strafgesetz genannt wird. Es enthält also keinen wesentlichen Verstoß, daß in dem angefochtenen Urtheile des § 47 cit. nicht gedacht ist.

StGB. § 246. Das Geld, welches einem Bankier zum Ankauf eines bestimmten Werthpapiers übergeben wird, geht nicht ohne Weiteres in das Vermögen desselben über, auch wenn sich das Rechtsgeschäft als Einkaufskommission darstellt. Es kann sonach Gegenstand einer Unterschlagung Seitens des Bankiers werden. Ein etwaiger Handelsgebrauch, nach welchem der Bankier

Digitized by Google

in solchem Falle die empfangenen Gelder als sein Eigenthum ansehen kann, ist geeignet, den für die Unterschlagung erforderlichen Dolus auszuschließen.

Urth. IV S. v. 16. Oktober 1891 gegen W.

Aus den Gründen:

Die Vorinstanz hat den Angeklagten von der Anklage der Unterschlagung aus zwei Gründen freigesprochen. Zunächst nimmt sie an, daß die zwischen ihm und dem S. sowohl, wie dem H. geschlossenen Geschäfte als Einkaufskommission gemäß Art. 360 HGB. anzusehen seien, und meint, daß deshalb die im Voraus erfolgten Einzahlungen des Kaufpreises für die zu besorgenden Werthpapiere sofort in das Eigenthum des Angeklagten übergegangen seien. Dieser von der Revision bekämpften Rechtsauffassung kann nicht beigetreten werden. Es läßt sich ihre Richtigkeit aus den Vorschriften des HGB. nicht herleiten, insbesondere gewährt der Sinn und Wortlaut weder des Art. 360 noch des Art. 376 einen Anhalt zu ihrer Begründung. Vielmehr ergiebt, wie das Reichsgericht bereits im Urth. v. 24. Jan. 1882 (Rechtspr. Bd. 4 S. 63) eingehend nachgewiesen hat, die Entstehungsgeschichte des das Kommissionsgeschäft behandelnden Abschnitts des HGB. klar, daß die Regelung der Frage, ob der Kommissionär sofort Eigenthümer derjenigen Geldsummen werde, welche er vom Kommittenten oder für denselben empfangen, abgelehnt und dem Landesrecht überlassen worden*). Prüft man die Frage von dem Gesichtspunkte des ALR. aus, so hat man zu ihrer Entscheidung auf die Absicht und den Willen der Partheien vorzüglich des Kommittenten zurückzugehen und wird zu dem auch vom Preuß. Ober-Tribunale im Erkenntnisse v. 3. Nov. 1877 (Opp., Rechtspr. Bd. 18 S. 688) vertretenen Satze gelangen, daß diejenige Geldsumme, welche einem Anderen zu einem ganz bestimmten Zwecke z. B. zum Ankauf bestimmt bezeichneter Werthpapiere gegeben wird, nicht in das Eigenthum des Empfängers übergeht, mag er Bevollmächtigter oder Kommissionär sein.

Es kann jedoch auf die vorinstanzlichen Ausführungen nicht weiter ankommen. Denn der zweite von der Vorinstanz geltend gemachte Grund trägt die angefochtene Entscheidung. Die Vorinstanz vermißt nämlich in der für erwiesen erachteten Sachlage das Moment der Rechtswidrigkeit; sie führt aus, es sei nach dem Gutachten der abgehörten Sachverständigen Handelsgebrauch, daß der Bankier das Geld, welches ihm von den Kunden zum Ankauf von Effekten gegeben, als sein Eigenthum betrachtet und über dasselbe verfügt, vorausgesetzt, daß er auf Erfordern auch zur Rückzahlung desselben im Stande sei. Indem nun die Vorinstanz thatsächlich feststellt, daß der Angeklagte zur Erfüllung dieser Bedingung in der Lage gewesen, verneint sie die Rechtswidrigkeit des Handelns des Angeklagten sowohl nach der objektiven, wie nach der subjektiven Seite. Sie nimmt an, daß der Angeklagte dem Handelsbrauche ge-

*) Endemann, Handbuch des Handelsrechts Bd. 3 S. 177ff., geht davon aus, daß bei der Einkaufskommission der Kommissionär nicht verpflichtet ist, dem Kommittenten Vorschuß zu leisten und sein Vermögen für ihn zu engagiren. Es ist deshalb der Kommissionär berechtigt, die zur Ausführung der Kommission nöthigen Mittel vom Kommittenten vorweg zu fordern. Da sich nun aber nicht behaupten läßt, daß die Zahlung als eine vorweg erfolgte Deckung der von dem Kommissionär zu machenden Auslagen anzusehen sei, vielmehr beim Mangel entgegenstehender Abreden angenommen werden muß, daß die Geldmittel grade zum Zwecke der Ausführung des Auftrages gegeben werden, so erscheint die obige Annahme durchaus gerechtfertigt. Daß dem Kommissionär an einem etwaigen Ueberschusse wegen seiner Provisionsforderung ein Kompensationsrecht zusteht, kann nicht zweifelhaft sein. Bis zur Ausführung des Auftrages bleibt also das gezahlte Geld für den Beauftragten fremdes Eigenthum, ein Depot, dessen Benutzung ihm nicht zusteht.

Digitized by Google

mäß das Geld als in sein Eigenthum übergegangen angesehen und sich zur Disposition über dasselbe für berechtigt gehalten.

Da nun der Thatbestand der Unterschlagung nach § 246 StGB. das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit der Zueignung erfordert, so ist die Vorinstanz davon ausgegangen, daß ein wesentliches Thatbestandsmerkmal dieses Delikts nicht erwiesen worden (§ 266 Abs. 4 StPO.). Sie hat demgemäß nicht rechtlich geirrt, wenn sie die Anwendbarkeit des § 246 StGB. auf die festgestellten Thatsachen verneint hat.

StPO. § 138. Es ist zulässig, den Vertheidiger, sobald es sich nicht um eine nothwendige Vertheidigung handelt, in der Hauptverhandlung als Zeugen zu vernehmen unbeschadet seiner Funktionen als Vertheidiger.

Urth. IV S. v. 20. Oktober 1891 gegen A. und Gen.

Aus den Gründen:

In der Hauptverhandlung stellte der Vertheidiger der Angeklagten den Antrag, den Rechtsanwalt K., welchen die Angeklagten zum Vertheidiger gewählt und dessen Wahl sie vor der Hauptverhandlung zu den Akten angezeigt hatten, und der gleichzeitig auch als Zeuge geladen und erschienen war, beim Beginn der Beweisaufnahme als Zeugen zu vernehmen und sodann als Vertheidiger zuzulassen. Die Vorinstanz hat den Antrag abgelehnt und die Ablehnung unter Anderem mit der Erwägung begründet, daß es unzulässig erscheine, den Rechtsanwalt K. erst als Zeugen zu hören und sodann als Vertheidiger zuzulassen, eine Beschränkung der Vertheidigung auch nicht vorliege, da dies dem Angeklagten bereits durch Verfügung vom . . . . mitgetheilt sei, außerdem es lediglich Sache des Vorsitzenden sei, zu bestimmen, in welcher Reihenfolge die Zeugen vernommen werden sollten.

Der Beschluß ist Gegenstand der von der Revision erhobenen Beschwerde, jedoch nicht, soweit er sich auf die Reihenfolge der Zeugenvernehmungen bezieht. Es wird nur darüber Beschwerde geführt, daß die Vorinstanz den K. als Vertheidiger nicht zugelassen, weil sein successives Auftreten als Zeuge und als Vertheidiger unzulässig sei, und wird deshalb in der Ablehnung des Antrags eine unstatthafte Beschränkung der Vertheidigung gefunden.

Die Beschwerde ist begründet*). Die Rechtsanwaltsordnung vom 1. Juli

---

*) A. M. sind John, die Strafprozeß-Ordnung zu § 145 Bd. 1 S. 1019 — Glaser, Handbuch des Strafprozesses, Bd. 1 S. 479 — Löwe, Kommentar, § 138 Anm. 5 — Stenglein, Kommentar, § 138 Anm. 4. — Alle diese Schriftsteller gehen davon aus, daß die Stellung des Vertheidigers mit der gleichzeitigen Rolle eines Zeugen nicht vereinbar sei, und führt insbesondere Glaser noch als ein Moment für seine Ansicht an, daß der Vertheidiger, wenn er zur Hauptverhandlung kommt, den Inhalt der Akten genau kenne. Indeß ist nicht ersichtlich, welche Bedeutung dieser Umstand für die Unvereinbarkeit der Rollen des Vertheidigers und des Zeugen haben kann; denn daß der Vertheidiger, wenn er als Zeuge auftritt, sich durch seine Kenntniß des Akteninhalts zu einer unwahren, oder doch nicht völlig objektiven Bekundung seiner eigenen Wahrnehmungen bewegen lassen sollte, ist ebensowenig anzuerkennen, als die Behauptung, daß er überhaupt als Vertreter des Angeklagten durch sein Interesse für ihn an einer unpartheiischen Auffassung der gemachten und zu bezeugenden Wahrnehmungen gehindert werde. Der von ihm zu leistende Zeugeneid bietet übrigens eine hinreichende Garantie für die Richtigkeit und die Objektivität seines Zeugnisses. Und jedenfalls würde die Gefahr einer subjektiv gefärbten Aussage nicht so wesentlich erscheinen, um die Möglichkeit zu sanktioniren, daß ein unbequemer Vertheidiger durch die Benennung bz. die Ladung als Zeuge zur Hauptverhandlung beseitigt werden könnte.

Die Oesterreich. Strafprozeßordnung schneidet jede Kontroverse ab, indem sie im § 40 anordnet: „Ausgeschlossen von der Vertheidigung bei der Hauptverhandlung

Digitized by Google

1878 begnügt sich im § 39 mit der Bestimmung, es seien für die Verpflichtung des Rechtsanwalts, in Strafsachen die Vertheidigung zu führen, die Vorschriften der StPO. maßgebend; die StPO. aber enthält, da, wie die Revision zutreffend bemerkt, eine analoge Anwendung des § 22 ibid. auf den Vertheidiger nicht zulässig ist, keine derartige Vorschriften, sondern gestattet im § 138 die uneingeschränkte Wahl des Rechtsanwalts zum Vertheidiger. Stehen sonach positive Gesetzesanordnungen der vorinstanzlichen Annahme nicht zur Seite, so bleibt zu prüfen, ob die Stellung des Vertheidigers und die Erfüllung der ihm obliegenden Pflichten mit den Obliegenheiten eines Zeugen nach der Struktur des Strafverfahrens derartig unvereinbar ist, daß das Auftreten als Zeuge die Funktionen eines Vertheidigers ausschließt. Die Frage ist zu verneinen.

Läßt schon das Fehlen eines dem § 22 Ziffer 5 cit. gleichen Gebotes für den Vertheidiger den Schluß gerechtfertigt erscheinen, daß der Gesetzgeber die Möglichkeit einer Vernehmung des Vertheidigers als Zeugen angenommen und zugelassen, so findet dieser Schluß einen weiteren positiven Anhalt in der Vorschrift des § 52 Ziffer 2 StPO., welche auf der Voraussetzung einer Vernehmung desselben als Auskunftsperson beruht. Erblickt man die Pflicht des Vertheidigers darin, die Rechte des Angeklagten in jedem Theile des Verfahrens und somit auch während der Dauer der Hauptverhandlung wahrzunehmen und vorzüglich bei der Sammlung und Sichtung des thatsächlichen Materials seine Interessen im Auge zu behalten, so findet man sich allerdings einem Konflikte gegenüber, in welchen diese Pflicht zu den für die Zeugen maßgebenden Geboten tritt. Nach diesen soll der Zeuge bei der Vernehmung der vor ihm abzuhörenden Zeugen nicht zugegen sein. § 58 StPO. Die Ausführung dieser Vorschrift würde dem als Zeugen auftretenden Vertheidiger die Möglichkeit entziehen, von den Aussagen der vor ihm abgehörten Zeugen unmittelbar Kenntniß zu nehmen und den Zeugen gegenüber das dem Vertheidiger nach § 239 StPO. zustehende Fragerecht auszuüben. Erwägt man jedoch einerseits, daß das dem Angeklagten in den §§ 137, 138 StPO. gewährte Recht, sich einen Vertheidiger zu wählen und sich seines Beistandes auch in der Hauptverhandlung zu bedienen, zu den Fundamentalsätzen des Strafverfahrens, wie es in der Strafprozeßordnung geregelt ist, gehört, andererseits daß eine Ausschließung des als Vertheidiger gewählten Rechtsanwalts vom Zeugnisse im Gesetze keinen Ausdruck gefunden hat, so erscheint die Annahme begründet, daß der Gesetzgeber keinem dieser Sätze den Vorrang vor dem andern zugebilligt und deshalb ebenso, wie für den Nebenkläger *) nöthigenfalls eine Ausnahme von der Vorschrift des § 58 cit. auch für den Vertheidiger hat zulassen wollen. Es wird diese Annahme noch durch den Umstand unterstützt, daß die Vorschrift des § 58 nur instruktioneller Natur ist und ihre Nichtbeachtung den Rechtsbestand des Urtheils nicht in Frage zu stellen vermag.

Wollte man eine weitere Unzuträglichkeit zwischen der Stellung eines Vertheidigers und den Pflichten eines Zeugen aus den §§ 237, 247 StPO. dahin

---

sind diejenigen, welche als Zeugen zu derselben vorgeladen wurden." Jedenfalls verdient diese Vorschrift vor dem Schweigen der Deutschen StPO. schon deshalb den Vorzug, weil sie der Praxis einen bestimmten Weg vorzeichnet, den Vertheidiger vor inneren Zweifeln über die Disharmonieen seiner Pflichten bewahrt und das Interesse des Angeklagten, der rechtzeitig in Kenntniß gesetzt, zur Wahl eines anderen Vertheidigers schreiten kann, nicht schädigt.

*) In Ansehung des Nebenklägers hat das Reichsgericht bereits im Urth. v. 25. Okt. 1880 (Entsch. in Straff. Bd. 2 S. 384) ausgeführt (cf. a. a. O. S. 388), daß es dem Gesetz nicht zuwider sei, dem als Zeugen zu vernehmenden Nebenkläger die Anwesenheit bei der ganzen Verhandlung, also auch bei der Vernehmung der vor ihm abzuhörenden Zeugen zu gestatten (cf. auch Entsch. in Straff. Bd. 3 S. 47).

Digitized by Google

herleiten, daß der Zeuge während der ganzen Dauer der Hauptverhandlung zur Disposition des Vorsitzenden stehen soll, somit seinen Pflichten als Vertheidiger nicht zu genügen vermag, so würde dem entgegenstehen, daß die Erfüllung beider Verbindlichkeiten ohne Zwang neben einander bestehen kann. Die Ausübung der Funktionen als Vertheidiger ist nicht geeignet, die Befugnisse des Vorsitzenden in Ansehung des Vertheidigers in seiner Eigenschaft als Zeuge zu schmälern.

Ob diese Ausführungen in vollem Umfange Geltung behalten, sobald es sich um eine nothwendige Vertheidigung*) im Sinne des Gesetzes handelt, oder ob in solchem Falle eine Modifizirung derselben einzutreten hat, bedarf hier der Erörterung nicht, weil der Fall einer nothwendigen Vertheidigung nicht gegeben ist.

Ist sonach der angefochtene Beschluß über die Nichtzulassung des Rechtsanwalts K. als Vertheidiger rechtsirrig und liegt ihm eine Annahme zu Grunde, die gegen Rechtsnormen des Verfahrens verstößt, so muß auch angenommen werden, daß das Urtheil auf diesem Verstoße beruht § 376 StPO. Denn es ist nicht ausgeschlossen, daß die Zulassung des K. als Vertheidiger eine andere Entscheidung der Schuld- oder der Strafrage herbeigeführt haben würde.

Gesetz über den Markenschutz v. 30. Nov. 1874 §§ 3, 18. Es ist kein Freizeichen, wenn ein dem Deutschen Wappenadler ähnliches Bild zur Waarenbezeichnung benutzt wird, und zwar selbst dann nicht, wenn die Aehnlichkeit so groß ist, daß das Bild nur bei Anwendung besonderer Aufmerksamkeit von dem Wappenadler unterschieden werden kann.

Vgl. Arch. Bd. 35 S. 213.

Urth. IV S. v. 23. Oktober 1891 gegen P. und Gen.

Aus den Gründen:

Der Beschwerdeführer stützt seinen Angriff im Wesentlichen auf die angeblich in der amtlichen Auskunft des Preuß. Heroldsamts enthaltene Bemerkung: die Unterschiede zwischen dem Adler in dem M'schen Waarenzeichen und dem Kaiserlichen Wappenschilde seien so geringfügig, daß sie dem flüchtigen Beschauer leicht entgehen könnten. Hieraus will die Revision in Verbindung mit dem Umstande, daß durch den Allerh. Erlaß vom 16. März 1872 der Gebrauch des Kaiserlichen Adlers allen deutschen Fabrikanten gestattet worden, die Folgerung ziehen, daß die Firma M. durch Anmeldung ihres Waarenzeichens auf dasselbe gemäß § 10 Abs. 2 des Markenschutzgesetzes kein ausschließliches Recht habe erwerben können. Aus dem angefochtenen Urtheile läßt sich jedoch nicht ent-

*) Der für die nothwendige Vertheidigung gemachte Vorbehalt war allerdings erforderlich; denn hier muß sich die Sache anders gestalten. Der Begriff der nothwendigen Vertheidigung im Sinne des § 140 StPO. bedingt, daß keine Prozeßhandlung vorgenommen, kein Akt des Verfahrens ausgeführt wird, ohne daß dem Angeklagten der Vertheidiger zur Seite steht. (Entsch. in Straff. Bd. 2 S. 104, Rechtspr. Bd. 3 S. 236). Jede Vernehmung eines Zeugen in der Hauptverhandlung ist ein Prozeßakt, der für den Angeklagten um so größere Bedeutung gewinnt, als er berechtigt ist, selbst oder durch seinen Vertheidiger das Fragerecht auszuüben. Tritt nun der Vertheidiger selbst als Zeuge auf, so würde der Angeklagte während dieses Aktes der Beweisaufnahme des Beistandes eines Vertheidigers entbehren, ein Umstand, den das Gesetz ausgeschlossen sehen will. Wird also die Vernehmung des Vertheidigers als Zeuge nöthig, so hat das Gericht diejenigen Schritte einzuschlagen, die der § 145 StPO. angiebt. Hier also ist mit Recht zu sagen, daß die Stellung des Vertheidigers mit der des Zeugen unvereinbar ist. Solcher Fall liegt also z. B. vor, wenn das Reichsgericht als erstinstanzliches Gericht verhandelt.

Digitized by Google

nehmen, daß die Strafkammer der angeblichen Ansicht des Heroldsamts über die Geringfügigkeit des Unterschiedes zwischen den beiden Adlern beigetreten ist. Der Vorderrichter hat sich über diese Frage überhaupt nicht ausdrücklich ausgelassen. Dazu lag auch gar keine Veranlassung vor. Das von der Revision in Bezug genommene Urtheil des dritten Strafsenats des Reichsgerichts (Entsch. Bd. 10 S. 353) spricht nur aus:

1. daß ein zu schützendes Waarenzeichen weder in einem öffentlichen Wappen bestehen, noch ein solches als Bestandtheil enthalten dürfe;
2. daß — wie auch der zweite Civil-Senat des Reichsg. angenommen habe — der § 10 des Gesetzes nur den Fall im Auge habe, wo das Freizeichen für sich oder mit unwesentlichen Zusätzen als Waarenzeichen dienen solle.

Im vorliegenden Falle aber enthält die eingetragene M'sche Marke nach den Feststellungen der Vorinstanz weder ein öffentliches Wappen noch ein Freizeichen, insbesondere nicht den Kaiserlichen Wappenadler. Es kann mithin objektiv auch kein Freizeichen mit unwesentlichen Zusätzen vorliegen. Dabei ist es von keinem Belang, ob „ein flüchtiger Beschauer" den Adler in der M'schen Marke für den Kaiserlichen Wappenadler halten konnte. Für die Frage, ob die eingetragene Marke nach § 10 Abs. 2 a. a. O. des gesetzlichen Schutzes entbehre, kann nur der objektive Sachverhalt, nicht aber der mögliche Irrthum eines flüchtigen Beschauers in Betracht kommen. Die Angeklagten waren in keiner Weise gehindert, den wirklichen Kaiserlichen Wappenadler für ihre Waare zu verwenden. Anstatt von dieser Befugniß Gebrauch zu machen, haben sie aber nach dem festgestellten Sachverhalte gerade die Zusätze zu dem in der M'schen Marke enthaltenen Adler in Form, Farbe, Zusammenstellung u. s. w. in einer so ähnlichen Weise wiedergegeben, daß nur durch eine mühsame Entzifferung die Unterschiede zwischen der M'schen und der von ihnen verwendeten Marke, welche letztere überhaupt gar keinen Adler enthielt, wahrnehmbar waren.

StPO. § 56 Ziffer 3. Es ist unstatthaft, einen Mitangeklagten als Zeugen zu vernehmen, selbst wenn der Gegenstand seiner Vernehmung eine That betrifft, bei der er nicht betheiligt, und deren gleichzeitige Verhandlung mit der gegen ihn erhobenen Anklage nur auf Grund des § 236 StPO. angeordnet worden ist. Cf. Archiv. Bd. 36 S. 168.

Urth. IV. S. v. 23. Oktober 1891 gegen L. und E. *).

Aus den Gründen:

Der erhobenen Rüge liegt folgender Sachverhalt zu Grunde. In jeder der Anfangs getrennt behandelten Strafsachen wider die E. und wider L. war der Termin zur Hauptverhandlung auf den 30. Juni anberaumt, und erst in der Hauptverhandlung wurde die Verbindung beider Sachen zum Zwecke gleichzeitiger Verhandlung in Gemäßheit des § 236 StPO. beschlossen und angeordnet. In der Sache wider die E. war auf den Antrag der Angeklagten der L. als Zeuge zur Hauptverhandlung geladen worden. Ausweislich des Sitzungsprotokolls ist nun in der verbundenen Sache L. als Angeklagter und gleichzeitig als Zeuge aufgetreten. Er wird nämlich in der Liste der erschienenen Zeugen sub Nr. 28 aufgeführt, und wird von ihm beurkundet, daß er sub Nr. 29

*) Die Hauptverhandlung war gegen zwei Angeklagte, den L. und die E., gerichtet, von welchen jeder — unabhängig vom anderen — der gewerbsmäßigen Hehlerei beschuldigt war.

Digitized by Google

unter Aussetzung der Beeidigung wegen Interesses zur Sache, zur Person und zur Sache vernommen worden ist.

Die Revision hält das Verfahren für unzulässig, da ein Angeklagter nicht gleichzeitig als Zeuge fungiren dürfe, und meint eventuell, daß ein gesetzlicher Grund, seine Beeidigung auszusetzen, weder angegeben sei, noch vorgelegen habe*). Dem ist beizutreten. Daß ein Angeklagter nicht auch die Funktion eines Zeugen in Betreff eines Mitangeklagten übernehmen kann, selbst wenn sich sein Zeugniß auf eine Strafthat bezieht, an der er erwiesenermaßen nicht betheiligt ist, und deren Verhandlung in derselben Hauptverhandlung nur auf Grund des § 236 StPO. erfolgt, hat das Reichsgericht bereits wiederholt eingehend ausgeführt, cf. Entsch. in Straff. Bd. 6 S. 279, Rechtspr. Bd. 10 S. 343. Es liegt kein Anlaß vor, von dieser Rechtsansicht abzugehen.

Freilich würde der Angriff der Revision verfehlt sein, wenn L. nicht in der Eigenschaft eines Zeugen, sondern als der Mitangeklagte vernommen worden wäre, eine Voraussetzung, für deren Vorhandensein der Umstand sprechen könnte, daß in dem Sitzungsprotokolle das Wort „Zeuge" durchgestrichen und durch die Worte „der Mitangeklagte" ersetzt ist. Allein die bei der Annahme der Angeklagtenqualität unerklärbare Beifügung „unter Aussetzung der Beeidigung wegen Interesses zur Sache" einestheils und anderentheils die mit der Abhörung eines Angeklagten unvereinbare Art der Vernehmung, welche sich an die für Zeugenvernehmungen vorgeschriebenen Formen anschloß und demgemäß auch die persönlichen Verhältnisse des L. umfaßte, wiewohl er über dieselben bereits bei Beginn der Hauptverhandlung befragt worden war, lassen zum mindesten den Verdacht berechtigt erscheinen, daß L. als Zeuge vernommen worden.

Muß sonach zwar zugegeben werden, daß die Möglichkeit eines Verstoßes gegen Rechtsnormen des Verfahrens vorliegt, so kann doch die geltend gemachte Rüge keinen Erfolg haben, weil das Urtheil auf dem Verstoße nicht beruht, § 376 StPO. Da nämlich die Vernehmung des L. eine uneidliche gewesen, sonach eine Vernehmungsform gewählt worden, welche seiner Aussage kein glaub-

---

*) Zweifellos ist der im Sitzungsprotokoll angegebene Grund der Nichtbeeidigung des L. kein vom Gesetz gebilligter. Hätte die Vernehmung des L. als Zeuge erfolgen dürfen, so würde die Aussetzung seiner Beeidigung durch den geltend gemachten Grund nicht gerechtfertigt worden sein.

Bei der Frage, ob und wann Angeschuldigte gegen oder für ihre Mitangeschuldigten als Zeugen vernommen werden können, ist der Eröffnungsbeschluß entscheidend. Wenn nämlich gegen die mehreren Angeschuldigten zu gleicher Zeit das Hauptverfahren eröffnet worden, so wird als Regel anzunehmen sein, daß unter ihnen ein Zusammenhang gemäß § 3 StPO. besteht und deshalb in derselben Hauptverhandlung gegen sie alle verhandelt wird. Daß dann einer von ihnen als Zeuge für oder gegen die anderen auftreten kann, ist durch die Unvereinbarkeit der Rolle als Zeuge mit der eines Angeklagten ausgeschlossen. Würde dagegen aus irgend einem Grunde nur über einzelne der Mitangeklagten entschieden und wegen anderer die Verhandlung vertagt, so kann in der neuen Hauptverhandlung der frühere Mitangeklagte als Zeuge vernommen werden und zwar, wenn er verurtheilt worden war, uneidlich, § 56 Ziffer 3 StPO.

War dagegen das Hauptverfahren nur gegen einen oder einzelne der Mitangeschuldigten eröffnet worden, gegen die anderen aber das Vorverfahren (sei es Vorermittelung oder Voruntersuchung) noch nicht abgeschlossen, so können die letzteren in der Hauptverhandlung gegen die ersteren oder für sie als Zeugen auftreten; die Stellung, die sie als Angeschuldigte im Vorverfahren einnehmen, steht dem nicht entgegen. Rechtspr. Bd. 5 S. 528; Bd. 9 S. 403. Zweifellos endlich ist es, daß sie auch dann als Zeugen vernommen werden können, wenn entweder das Hauptverfahren gegen sie nicht eröffnet, also das Verfahren eingestellt, oder ihre Freisprechung erfolgt ist. Ob in diesen beiden Fällen ihre Beeidigung einzutreten hat oder nicht, hängt von der durch die Ergebnisse des Verfahrens gegen sie nicht bedingten Prüfung ab, ob trotz der Einstellung oder der Freisprechung ein Verdacht ihrer Betheiligung an der That im Sinne des § 56 Ziffer 3 StPO. gegeben ist.

würdigeres Gepräge giebt, wie seiner Auslassung als Angeklagter, so liegt kein Grund für die Annahme vor, daß seiner Aussage eine höhere Bedeutung und ein größeres Gewicht beigemessen worden, wie seinen Auslassungen, die er als Angeklagter gemacht. Es ist aber auch nach der ganzen Lage der Sache nicht erfindlich, daß L., wenn er nicht als Zeuge, sondern als Mitangeklagter gehört worden wäre, eine andere Aussage gemacht und dadurch die Möglichkeit einer anderen Entscheidung herbeigeführt hätte.

StGB. § 348. Wenn der Fleischbeschauer in dem ausgestellten Atteste bezeugt, daß er das Fleisch „in vorschriftsmäßiger Weise" untersucht habe, so umfaßt dieses Zeugniß auch die Thatsache, daß er die untersuchten Fleischtheile selbst entnommen habe. Diese Thatsache ist eine rechtlich erhebliche*).

Urth. IV. S. v. 30. Okt. 1891 gegen H.

Aus den Gründen:

Der Vorderrichter erklärt das von dem Angeklagten, Fleischbeschauer H., über die Untersuchung des von R. geschlachteten Schweines ausgestellte Zeugniß deshalb für eine falsche Beurkundung, weil ersterer die untersuchten Fleischtheile von dem Schweine nicht, wie § 3 der Polizeiverordnung der K. Regierung zu Bromberg vom 28. September 1886 und die dazu erlassene Instruktion unter Nr. IV am Schluß bestimmt, persönlich entnommen, trotzdem aber in dem Attest bezeugt habe, das Schwein sei in vorschriftsmäßiger Weise mikroskopisch untersucht. Das von dem Fleischbeschauer zu ertheilende Attest soll nach § 5 a. a. O. den Tag des Schlachtens, die Bezeichnung des Schweines nach Geschlecht und Alter, die Angabe seiner Herstammung oder des früheren Eigenthümers und den Tag der mikroskopischen Untersuchung enthalten. Da hiernach nicht angeordnet ist, daß es sich auch darüber aussprechen soll, ob der Beamte das untersuchte Fleisch von dem Schlachtthier persönlich entnommen habe, so könnte es fraglich erscheinen, ob diese persönliche Entnahme als eine rechtlich erhebliche Thatsache im Sinne des § 348 StGB. anzusehen sei. Indessen wäre es irrthümlich, anzunehmen, das dort vorgesehene Amtsvergehen könne nur durch unrichtige Beurkundung solcher Thatsachen begangen werden, deren rechtliche Erheblichkeit dadurch, daß das Gesetz oder die Dienstinstruktion ihre urkundliche Feststellung vorschreibt, anerkannt ist. Vielmehr können auch andere zu dem Gegenstand der Beurkundung in Beziehung stehende Thatumstände im konkreten Falle für das beurkundete Verhältniß von Bedeutung sein (vergl. Entsch. des Reichsg. in Straff. Bd. 6 S. 365). Offenbar ist aber die persönliche Entnahme der zu untersuchenden Fleischtheile von dem Schlachtthiere deshalb vorgeschrieben, um ihren Ursprung von dem letzteren außer Zweifel zu stellen; sie ist daher für die Untersuchung und für den Beweis der in dem Attest zu bekundenden Thatsache, daß das in demselben bezeichnete Schwein auf Trichinen untersucht sei, mithin für den Zweck der im öffentlichen Interesse angeordneten Fleischschau von der größten Erheblichkeit. Wenn nun der Wortlaut des vorliegenden Attestes mit dem Vorderrichter dahin auszulegen ist, daß darin auch die erfolgte persönliche Entnahme der Fleischtheile bezeugt sei, und, wie in den Urtheilsgründen ferner festgestellt ist, der Angeklagte sich der rechtlichen Erheblichkeit dieses Umstandes bewußt war, so konnte ohne Rechtsirrthum der Thatbestand des § 348 StGB. gegen ihn als erwiesen angenommen werden.

*) Ueber die Beamteneigenschaft des Fleischbeschauers cf. Entsch. Bd. 4 S. 421, Bd. 17 S. 94.

Digitized by Google

StPO. § 275 Abs. 2. **Wenn der Vorsitzende an Stelle eines behinderten Beisitzers das Urtheil für denselben unterschreibt, so genügt es, daß aus dem der Unterschrift beigefügten Vermerke der Grund der Verhinderung des Beisitzers ersichtlich wird.**

ibid. § 266 Abs. 3. **Sobald sich die vom Gericht getroffene Feststellung dem Wortlaut des § 43 StGB. genau anschließt, ist die Unterlassung der Bezeichnung des § 43 in den Urtheilsgründen als das angewendete Strafgesetz für den Rechtsbestand des Urtheils ohne Bedeutung.** Urth. II. S. v. 6. Nov. 1891 gegen W.

Aus den Gründen:

1. Gegen die Vorschrift des § 275 Abs. 2 StPO. ist nicht verstoßen. Das angefochtene Urtheil der Ferien-Strafkammer vom 7. August 1891 ist von dem Amtsrichter M., welcher ausweislich des hierbei maßgebenden Sitzungsprotokolls bei der Entscheidung mitgewirkt hat, nicht unterschrieben. Unter der Urtheilsunterschrift des Vorsitzenden befindet sich der Vermerk „zugleich für den beurlaubten Amtsrichter M."

Der Angeklagte rügt zunächst, daß dieser Vermerk dem Erfordernisse des § 275 StPO. nicht entspreche. Anscheinend soll damit gerügt werden, daß in dem Vermerk nicht zugleich ausdrücklich gesagt ist, daß der Amtsrichter M. „verhindert sei, seine Unterschrift beizufügen". Die Weglassung dieser Worte ist aber durchaus unerheblich. Aus dem Sinne des erwähnten Vermerkes ergiebt sich klar, daß der Vorsitzende durch den Vermerk bescheinigt hat, daß der Amtsrichter M. an der Beifügung seiner Unterschrift durch seine Beurlaubung behindert war. Die Angabe des Verhinderungsgrundes ist das Wesentliche der Vorschrift des § 275 Abs. 2 StPO. Für diese Angabe ist eine sakramentale Form im Gesetz nicht vorgesehen.

Verfehlt ist ebenso die Ansicht des Angeklagten, daß die Beurlaubung eines Richters als eine Verhinderung im Sinne des § 275 cit. nicht anzusehen sei. Das Gesetz hat beschränkende Vorschriften über die Art der Verhinderung des Richters, dessen Unterschrift fehlt, nicht aufgestellt, also auch die Beurlaubung eines Richters von den Gründen der Verhinderung nicht ausgeschlossen.

2. Endlich hat auch die Rüge eines Verstoßes im Sinne des § 266 Abs. 3 StPO., weil es in den Gründen des angefochtenen Urtheils an der Bezeichnung des zur Anwendung gebrachten Strafgesetzes, nämlich des § 43 StGB., fehle, keinen Erfolg. Durch den Eröffnungsbeschluß vom . . ., welcher die dem Angeklagten zur Last gelegte That des versuchten schweren Diebstahls bezeichnet, ist auf Grund der ausdrücklich angezogenen §§ 242, 243 Nr. 4, 248 43 StGB. das Hauptverfahren eröffnet. Gemäß der erstrichterlichen Schlußfeststellung, welche mit dem die inkriminirte That betreffenden Inhalte des Eröffnungsbeschlusses genau übereinstimmt und dahin geht,

> daß der Angeklagte zu B. am . . . gemeinschaftlich mit einem Andern den Entschluß, fremde bewegliche zu den Gegenständen der Beförderung gehörige Sachen von einem Bahnhofe mittels Ablösens der Verwahrungsmittel in der Absicht rechtswidriger Zueignung wegzunehmen, durch Handlungen bethätigt hat, welche den Anfang der Ausführung dieses beabsichtigten, aber nicht vollendeten Verbrechens enthalten,

ist der Angeklagte nach dem Tenor des Urtheils „wegen versuchten schweren Diebstahls" . . . verurtheilt worden. In dem der Schlußfeststellung folgenden Satze der Urtheilsgründe:

> „Derselbe (d. h. der Angeklagte) war daher nach §§ 242, 243 Nr. 4 StGB. zu bestrafen"

fehlt die ziffermäßige Allegirung des § 43 StGB. Bei Lage der vorliegenden

Digitized by Google

Sache kann dieser Mangel, welcher augenscheinlich nur auf einem Versehen des Urtheilsverfassers bei der ziffermäßigen Bezeichnung der zur Anwendung gebrachten Strafgesetze beruht, zur Aufhebung des Urtheils nicht führen. Die getroffene, der Verurtheilung des Angeklagten wegen versuchten schweren Diebstahls zu Grunde liegende erstrichterliche Schlußfeststellung entspricht nicht nur der als erwiesen erachteten Alternative des neben dem § 242 StGB. im Urtheile angezogenen § 243 Nr. 4 a. a. O., sondern auch dem Wortlaute des § 43 StGB., welcher letztere §, wie oben erwähnt, in dem Eröffnungsbeschlusse ziffermäßig angeführt war.

Dadurch ist jeder Zweifel ausgeschlossen, daß gegen den Angeklagten nicht blos die §§ 242, 243 Nr. 4 StGB., sondern zugleich auch der § 43 ibid. zur Anwendung gebracht sind. In der Anführung des vollständigen Wortlauts des § 43 in den Urtheilsgründen ist eine Bezeichnung dieses mit zur Anwendung gebrachten Strafgesetzes im Sinne des § 266 Abs. 3 StPO. zu erblicken. Das Gesetz schreibt nicht vor, in welcher Art die Bezeichnung des Strafgesetzes zu erfolgen hat. Wie eine Bezeichnung durch bloße Anführung der Paragraphenzahl des angewendeten Strafgesetzes geschehen kann, so kann eine solche Bezeichnung auch durch die wörtliche Wiedergabe des Inhalts des Strafgesetzes ersetzt werden.

Auch der gesetzgeberische Grund steht dieser Auffassung nicht entgegen. Wie aus den Materialien (Hahn, Mat. Bd. 1 S. 212) zu entnehmen, soll die im § 266 Abs. 3 StPO. vorgeschriebene Bezeichnung des zur Anwendung gebrachten Strafgesetzes in den Urtheilsgründen eine Gewähr dafür bieten, daß das erkennende Gericht sich des Inhalts und der Tragweite der von ihm angewendeten Strafgesetze voll bewußt gewesen ist. Und diese Gewähr wird durch wörtliche Aufnahme des Inhalts der zur Anwendung gebrachten Strafgesetze in die Urtheilsgründe ebenso gut gegeben, wie durch bloße Angabe der Paragraphenzahlen der Strafgesetze.

Hiernach ist im vorliegenden Falle, wo die Schlußfeststellung des ersten Urtheils sich dem Wortlaut des § 43 StGB. anschließt, also auf diesen § in der klarsten Weise hinweist, damit der § 43 als mit zur Anwendung gebrachtes Strafgesetz genügend bezeichnet. Die Anwendung des § 43 erhellt überdies hier auch aus der Strafbemessung innerhalb des Strafrahmens des § 44 StGB.

StGB. § 65. Zur Stellung des Strafantrages für einen Unmündigen ist nicht das Vormundschaftsgericht, sondern nur der Vormund oder der Gegenvormund berechtigt.

Urth. III. S. v. 5. Nov. 1891 gegen S.

Gründe: Gegen die Angeklagte ist das Hauptverfahren eröffnet wegen versuchten Betruges, begangen zum Nachtheil ihrer Stiefkindes, des im Jahre 1881 geborenen erstehelichen Sohnes ihres verstorbenen Ehemannes, zum Nachtheile also eines Angehörigen der Angeklagten im Sinne des § 52 Abs. 2 StGB. Die Verfolgung der Angeklagten wegen dieser Strafthat konnte daher nach § 263 Abs. 4 StGB. nur auf Antrag erfolgen; und ob solcher vorliege, unterliegt bei der wesentlich processualen Natur der dabei einschlagenden Fragen der selbstständigen Nachprüfung des Revisionsgerichts. Die Prüfung der Akten hat ergeben, daß ein Strafantrag gegen die Angeklagte überall nicht gestellt worden ist. Die Abgabe der Akten von Seiten der Vormundschaftsbehörde an die Staatsanwaltschaft ist veranlaßt worden durch die Anzeige des einen Vormundes des Unmündigen vom . . ., in welcher die Stellung eines Strafantrags nicht, sondern nur ein Antrag auf pekuniäre Sicherstellung seines Mündels gestellt

ist. In dem Schreiben der Vormundschaftsbehörde an die Staatsanwaltschaft vom . . . wird der letzteren Behörde „anheimgegeben", ob nicht gegen die Wittwe S. eine Untersuchung wegen Betrugsversuchs einzuleiten sei. Ob hierin inhaltlich die Stellung eines Strafantrages enthalten sei, kann unerörtert bleiben; denn die Vormundschaftsbehörde ist nicht als „gesetzlicher Vertreter" des Unmündigen anzusehen und daher ihrerseits nach § 65 StGB. zur Stellung von Strafantrag für den Unmündigen nicht legitimirt gewesen. Gesetzliche Vertreter desselben waren nur die ihm bestellten beiden Vormünder. Diese sind in dem von der Staatsanwaltschaft ohne Weiteres eingeleiteten Ermittelungsverfahren als Zeugen vernommen worden. Die von ihnen dabei abgegebenen Erklärungen halten sich durchweg in dem Bereiche der Zeugenaussagen; die Kundgebung des Willens, ihrerseits Strafantrag gegen die Beschuldigte, gegen die das Verfahren bereits von Amtswegen eingeleitet war, zu stellen, ist aus denselben nirgends zu entnehmen. Auch sonst enthalten die Akten nichts von einer solchen Kundgebung. Der hiernach liquid vorliegende Mangel des, nach dem Gesetze als Voraussetzung statthafter Strafverfolgung erforderlich gewesenen Strafantrags schließt, da inzwischen auch die Antragsfrist längst abgelaufen ist, jeden Erfolg des von der Staatsanwaltschaft eingelegten Rechtsmittels aus.

Gesetz, betr. den Verkehr mit Nahrungsmitteln 2c. v. 14. Mai 1879 (RGB. S. 145) § 14. Darin, daß verdorbener Wein, dessen Genuß die menschliche Gesundheit zu beschädigen geeignet ist, einer bestimmten Person zum Kauf angeboten wird, liegt weder ein Feilbieten oder Inverkehrbringen, noch ein Verkaufen.

Vgl. Arch. Bd. 38 S. 427.

Urth. I. S. v. 9. Nov. 1891 gegen S.

Der Angeklagte hatte an B. Wein geliefert, den ihm dieser, weil er verdorben war, zur Disposition gestellt hatte. Diesen Wein bot der Angeklagte demnächst dem K. mit dem Bemerken „wenn er ihm convenire" zum Kauf an und wies den B. an, ihn an den K. abzugeben. Bevor dies geschehen konnte, wurde der Wein polizeilich beschlagnahmt und ist nicht in den Besitz des K. gelangt. Der Angeklagte ist, weil er aus Fahrlässigkeit Gegenstände, deren Genuß die menschliche Gesundheit zu beschädigen geeignet war, als Nahrungs- bz. Genußmittel verkauft habe, auf Grund der §§ 12, 14 des Gesetzes vom 14. Mai 1879 verurtheilt worden. Auf seine Revision hat das Reichsgericht das Urtheil aufgehoben aus folgenden Gründen:

Das Urtheil stellt fest, B. habe den Wein dem Angeklagten zur Disposition gestellt, dieser hatte also die Verfügungsgewalt über denselben wieder erlangt, und es ist nicht rechtsirrig, wenn das Gericht einen neuen Versuch des Angeklagten, den Wein zu verkaufen oder sonst in den Verkehr zu bringen, in Folge eines neuen selbständigen Entschlusses, als selbständige That beurtheilte.

Es ist auch nicht rechtsirrig, wenn das Gericht nur Fahrlässigkeit annahm, denn es konnte nicht feststellen, daß B. dem Angeklagten die Beschaffenheit des Weins genau mitgetheilt, sondern er hat ihn möglicher Weise nur als schlecht bezeichnet; dies ist aber nicht identisch mit verdorben oder geeignet, die menschliche Gesundheit zu beschädigen. Dagegen hat Angeklagter fahrlässig gehandelt, wenn er einen Wein zum Kauf anbot, dessen Beschaffenheit er schon früher nicht genügend untersucht hatte, und auf dessen schlechte Beschaffenheit er von Neuem aufmerksam gemacht war. Nach den Feststellungen hat S. den ihm von B. zur Disposition gestellten Wein dem K. mit dem Beisatze angeboten, „wenn er

ihm convenire"; er hat auch den B. angewiesen, den Wein an K. abzugeben; dies geschah jedoch nicht, weil der Wein beschlagnahmt wurde. Das Instanzgericht findet hierin einen Verkauf, wenn auch unter einer Bedingung, die im Willen des Käufers gelegen, und ein Indenverkehrbringen.

Letzteres ist rechtsirrig, ersteres nicht genügend dargethan. Von der dritten Alternative des § 12 Ziffer 1 „des Feilbietens" ist, da dieses einen Markt- oder Ladenverkehr voraussetzt*), ohnehin keine Rede. Aber auch ein Indenverkehrbringen liegt nicht vor. Als solches genügt nicht ein bloßes Anbieten, sondern es setzt ein Ueberlassen der Sache mindestens an eine weitere Person voraus.

Vergl. Urth. I. S. v. 13. Dez. 1880 u. 8. Mai 1882, Entsch. Bd. 3 S. 119; Rechtspr. Bd. 2 S. 633, Bd. 4 S. 448, II. S. v. 27. Okt. 1882 u. 23. März 1886, Entsch. Bd. 7 S. 151, Bd. 14 S. 35; Rechtspr. Bd. 4 S. 768.

Der Auftrag an B., den Wein an K. abzuliefern, konnte, da Angeklagter alles gethan hatte, was von seiner Seite erforderlich war, den Wein in den Verkehr zu bringen, falls es sich um ein vorsätzliches Vergehen handelte, als Versuch betrachtet werden.

Vergl. Urth. III. S. v. 10. Nov. 1884, Rechtspr. Bd. 6 S. 724; I. S. v. 1. Nov. 1888, Rechtspr. Bd. 10 S. 611.

Da aber der Erfolg nicht eintrat, daß eine andere Person den Wein als Genußmittel benutzen konnte, war der Wein nicht in den Verkehr gebracht. Versuch eines fahrlässigen Delikts ist aber durch den Begriff des Versuchs ausgeschlossen. Das Gericht konnte also nur rechtsirrthümlich ein fahrlässiges Indenverkehrbringen annehmen.

Was den Gesichtspunkt des Verkaufs**) betrifft, so nimmt das Urtheil

---

*) Die Definition, die hier dem „Feilbieten" gegeben wird, dürfte zu eng sein und mit der Ansicht desselben Senats im Urtheil v. 17. Jan. 1889 (Entsch. Bd. 18 S. 351) nicht übereinstimmen. Es wird dort ausgeführt, daß auch das bei einem auswärtigen Metzger bestellte Fleisch von diesem dem Besteller „feilgeboten" werde, da dieser Ausdruck nicht auf öffentliches Feilhalten beschränkt sei, sondern jedes Bereitstellen und Zugängigmachen zum Ankaufe durch Zurichtung in diejenige Form, die es zum Absatz geeignet macht, begreife (Entsch. Bd. 5 S. 146, Bd. 10 S. 349), und auch dem Besteller einer Sorte Fleisch das überbrachte Einzelstück zur Abnahme offerirt werde. — Es gehört sonach nicht nothwendig zum Begriffe des Feilbietens, daß der feilzubietende Gegenstand dem Publikum, also unbestimmt welchen und wie vielen Personen, zum Kauf zugänglich gemacht wird. In gleichem Sinne wird das Wort „feilbieten" auch in den Vorschriften über das Gewerbe im Umherziehen gebraucht (GewO. § 55 — Preuß. Ges., betr. die Besteuerung des Gew. im Umh. v. 3. Juli 1876 § 1 ff.).

**) Anscheinend erachtet das Urtheil den Thatbestand des „Verkaufs" im Sinne des § 12 Nahrungsmittelges. schon dann gegeben, wenn der Kaufvertrag abgeschlossen ist und hält den Hinzutritt der Uebergabe des verkauften Gegenstandes an den Käufer zur Erfüllung des Delikts für nicht nöthig. Denn es betont zwar die Natur des Vertrags als Konsensualvertrag, übergeht aber den Umstand, daß nach den vorinstanzlichen Feststellungen die traditio des Weins nicht erfolgt war und wegen der polizeilichen Beschlagnahme nicht erfolgen konnte. Geht aber das Urtheil von der Rechtsansicht aus, daß es zur Vollendung des Delikts der traditio nicht bedürfe, so würde diese Auffassung der Norm des Gesetzes nicht ohne Bedenken sein. Allerdings läßt sich für dieselbe geltend machen, daß der § 12 cit. sich auch des Ausdrucks: „wer ... verkauft" bedient, und nach § 12 I 11 PR. zum Abschlusse eines Kaufs nur erforderlich ist, daß der Verkäufer, die Person des Käufers, die zu verkaufende Sache und der Kaufpreis hinlänglich bestimmt sind, daß aber die traditio nach § 76 a. a. O. nur eine aus dem Abschluß des Kaufvertrages sich ergebende Pflicht des Verkäufers ist. Wenn also das Gesetz nur den Verkauf mit Strafe bedrohe, so könne daraus nicht gefolgert werden, daß der durch das Kaufgeschäft vermittelte Uebergang der Sache in die Hand des Käufers der vom Gesetz gemeinte strafbare Akt sei. Es könnte auch ferner noch darauf hingewiesen werden, daß auch der Verkauf schon als ein „Inverkehrbringen" anzusehen, zum mindesten ebenso und mit demselben Recht wie das Feilbieten, welches gleichfalls

Digitized by Google

einen sog. Kauf auf Probe an (Art. 339 HGB.), übersieht aber, daß der Kaufvertrag ein Konsensualvertrag ist, also nicht blos das Angebot des Verkäufers, sondern auch die Zusage des Käufers erforderlich ist, wenn überhaupt von einem Kaufe die Rede sein kann.

Der bezügliche Mangel der Feststellung bedingt die Aufhebung der Entscheidung.

StGB. § 267. Es ist kein Erforderniß für den Begriff der Verfälschung einer Urkunde, daß die Aenderung einen Punkt betrifft bz. durch sie ein Inhalt hergestellt wird, der für dasjenige Verhältniß von Erheblichkeit ist, für welches die echte Urkunde als Beweismittel dienen sollte.

Urth. II. S. v. 10. Nov. 1891 gegen P.

Gründe: Der Angeklagte hat der unverehel. T. eine Erklärung zum Unterzeichnen vorgelegt, welche dahin lautet: „Ich versichere hiermit an Eidesstatt, daß der Gerichtsvollzieher W. am 10. Oktober in dem von der Frau Guste P. hierselbst gemietheten Geschäftslokale erschienen ist, um in Sachen der Firma L. gegen den Kaufmann P. zur Zwangsvollstreckung zu schreiten. Er hat dabei, trotz des Protestes der Frau P. die Ladenkasse durch einen Schlosser erbrechen lassen und aus derselben den Betrag von 68 Mk. herausgenommen und gepfändet. Frau P. betreibt in dem erwähnten Geschäftsladen einen Handel mit Posamentierwaaren auf eigenen Namen und für eigene Rechnung".

Die unverehel. T. verweigerte die Unterzeichnung, weil, wie sie wußte, die Kasse durch einen Schlosser nicht erbrochen war. Der Angeklagte durchstrich darauf mit einem Bleistift die oben hervorgehobenen Worte: „Er hat . . . erbrechen lassen". Nunmehr unterzeichnete die T. die Erklärung. Später hat der Angeklagte seine Bleistiftstriche wieder beseitigt und so den Inhalt der Erklärung, wie er vor der Unterzeichnung der T. im Entwurf vorhanden war, wiederhergestellt.

Bei Feststellung dieses Sachverhalts hat der erste Richter angenommen, daß das in Rede stehende Schriftstück eine zum Beweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen erhebliche Privaturkunde ist, da sie im Falle ihrer Echtheit darthun würde, daß sich die T. der Abgabe einer falschen eidesstattlichen Versicherung schuldig gemacht hat, und wie der Gerichtsvollzieher bei der Pfändung vorgegangen ist (§ 63 der Gerichtsvollzieherordnung), insbesondere ob er innerhalb seiner Amtsbefugnisse handelte.

Aus dem beigefügten Grunde ist klar, daß nach Auffassung des Richters die Veränderung der Urkunde einen für die Beweiserheblichkeit wesentlichen Theil betraf. Der Richter läßt sodann dahingestellt, ob jene Aenderung der

---

erst den Uebergang der Sache in eine andere Hand vorbereiten bz. vermitteln solle. Indessen ist mit allen diesen Erwägungen die ratio legis nicht vereinbar. Das Gesetz will verhüten, daß die Gesundheit und das Leben Anderer dadurch gefährdet wird, daß gesundheitsschädliche Nahrungs- oder Genußmittel in die Hände Anderer gebracht werden. Der Schutz des Rechtsguts des Lebens und der Gesundheit ist die Tendenz des § 12 Nahrungsmittelges. Hiervon ausgehend führt das Urth. I. S. v. 8. Jan. 1883 (Entsch. Bd. 7 S. 412) aus, der Abschluß des Kaufvertrages und die Bezahlung eines Kaufpreises lasse die menschliche Gesundheit unberührt: lediglich das mit dem Kaufvertrage verbundene Ueberlassen des gesundheitsschädlichen Nahrungsmittels, in welchem alsbald die Gefahr für die Gesundheit als eine naheliegende zu erkennen sei, könne als der gefährdende Akt bezeichnet werden. Es wird sodann weiter gefolgert, daß das Ueberlassen des Nahrungsmittels durch Verkauf die vom Gesetz dem Inverkehrbringen gleichgestellte und mit Strafe bedrohte Handlung sei. — Dieser Ausführung ist das Reichsgericht bisher in seiner Rechtsprechung gefolgt.

Digitized by Google

eidesstattlichen Versicherung für die verlangte Freigabe des Geldes von Erheblichkeit war oder nicht. Jedenfalls, so wird im Urtheil weiter ausgeführt, habe sie der Angeklagte für erheblich gehalten und in ihrem ursprünglich entworfenen Wortlaut wiederhergestellt, obwohl er gewußt habe, daß derselbe weder der Wahrheit noch dem Willen der T. entspreche; der Angeklagte habe somit die von ihm gefälschte Urkunde vorsätzlich gebraucht, um damit im Rechtsleben Beweis zu erbringen und somit in rechtswidriger Absicht gehandelt. Hieran ist die Schlußfeststellung gereiht: daß der Angeklagte in rechtswidriger Absicht eine zum Beweise von Rechtsverhältnissen erhebliche Privaturkunde verfälscht und von derselben zum Zwecke einer Täuschung Gebrauch gemacht hat. Bei Bemessung der aus § 267 StGB. verhängten Strafe ist noch erwogen, daß die „in der gefälschten eidesstattlichen Versicherung behaupteten Vorgänge kaum zur Freigabe des Geldes beitragen konnten".

Die Revision rügt Verletzung . . . materieller Rechtsnormen. Sie führt aus: die von der T. gezeichnete eidesstattliche Versicherung sei zwar in ihrer Gesammtheit für die Beurtheilung erheblich gewesen, ob der Antrag auf Einstellung einer Zwangsvollstreckung gerechtfertigt gewesen sei; es sei aber für dieses Rechtsverhältniß, für das auch die Urkunde ausschließlich bestimmt gewesen, völlig gleichgültig, ob der Gerichtsvollzieher die Ladenkasse habe erbrechen lassen oder nicht; die durch Wiederherstellung der Worte „erbrechen lassen" verfälschte Urkunde sei für den Beweis des Rechtsverhältnisses, für das sie ausgestellt worden, grade so erheblich oder unerheblich gewesen, als vorher; die Verfälschung habe sich also nicht auf einen beweiserheblichen Theil der Urkunde erstreckt, und sonach sei eine zum Beweise von Rechtsverhältnissen erhebliche Urkunde als solche nicht verfälscht.

Der Revision muß darin beigetreten werden, daß die Verfälschung einer Urkunde im Sinne des § 267 StGB. nicht vorliegt, wenn die an der Urkunde vorgenommene Aenderung einen für den Beweis von Rechten oder Rechtsverhältnissen gleichgültigen Punkt betrifft (cf. Rechtspr. Bd. 6 S. 552). Von dieser Ansicht geht aber auch der erste Richter aus, indem er zutreffend ausführt, daß die hinter dem Rücken der unverehel. T. wiederhergestellten Worte im Falle ihrer Echtheit für die Fragen, ob die T. sich eines Vergehens gegen § 156 oder § 163 StGB. schuldig gemacht habe, und wie der Gerichtsvollzieher bei der Pfändung vorgegangen sei, beweiserheblich sein würden. Die Revision stellt jedoch für die Verfälschung einer Urkunde das weitere Erforderniß auf, daß die Aenderung einen Punkt betreffen müsse, welcher für dasjenige Rechtsverhältniß von Erheblichkeit sei, zu dessen Nachweis die echte Urkunde bestimmt gewesen sei. Damit wird die Anwendbarkeit des § 267 von einer Voraussetzung abhängig gemacht, welche weder im Wortlaut des Gesetzes einen Anhalt findet, noch mit dem Zwecke der Vorschrift, den Rechtsverkehr, soweit er des urkundlichen Beweises bedarf, zu sichern, im Einklang steht.

StGB. § 330. Bauleiter ist ohne Rücksicht darauf, ob er den Bauplan entworfen oder nicht, derjenige, nach dessen Anweisung die Errichtung des Bauwerks erfolgt und zwar selbst dann, wenn er bestimmte Arbeiten z. B. sämmtliche Maurerarbeiten einem Anderen in Akkord gegeben. Er bleibt für die von diesem Anderen gemachten Verstöße gegen die anerkannten Regeln der Baukunst verantwortlich und kann sich mit dem Einwand nicht schützen, daß er sich nicht für den Leiter des Baues gehalten.

Vgl. Archiv Bd. 38 S. 439 und 444.

Urth. III. S. v. 12. Nov. 1891 gegen W.

Digitized by Google

Gründe: Nicht zutreffend ist die Rüge, daß die Feststellung, Angeklagter sei der Bauleiter gewesen, auf Rechtsirrthum beruhe oder wenigstens unzureichend motivirt sei. Bauleiter ist derjenige, nach dessen Anweisung die Errichtung eines Bauwerks erfolgt. Nach Inhalt des angefochtenen Urtheils hatte der Angeklagte die Errichtung eines Baues für den P. vertragsmäßig übernommen und die Ausführung der erforderlichen Maurerarbeiten dann wieder an den Maurer H. unter der Bedingung vergeben, daß derselbe „bezüglich der Disponirung über die Arbeiter, Zeit der Ausführung und Terminsbeschleunigung" sich möglichst nach seinen, des Angeklagten, Wünschen zu richten habe. Es erscheint nicht rechtsirrthümlich, wenn auf Grund des angegebenen Sachverhalts angenommen worden ist, der Angeklagte sei der Bauleiter gewesen und die Bauleitung sei trotz des Akkords mit H. in seinen Händen geblieben. Die Behauptung in der Revisionsschrift, dem Angeklagten sei durch den Vertrag mit P. nur die Ausführung gewisser Arbeiten übertragen gewesen, steht mit der Thatfeststellung nicht im Einklang. Nach letzterer hatte der Angeklagte die Errichtung des projektirten Baues im Ganzen übernommen, und eben in Folge dieser Generalentreprise kam ihm die Leitung aller Bauarbeiten zu, insolange sich derselben nicht ein Anderer unterzogen hatte. Nicht entgegen steht, daß der Plan zu dem Bau von einem anderen Architekten gefertigt war. Der Entwurf des Bauplans ist noch keine Bethätigung der Bauleitung, und wer den Bauplan auszuführen hat, kann sich auf Grund des Bauplans seiner Pflicht zur Beobachtung der anerkannten Regeln der Baukunst nicht entbunden fühlen. Zudem ist festgestellt, daß in den Punkten, bei denen Zuwiderhandlungen gegen die Regeln der Baukunst angenommen worden sind, auch gegen das baupolizeilich genehmigte Projekt verstoßen ist. Daß sich der Angeklagte durch den mit H. abgeschlossenen Vertrag auch bezüglich der Maurerarbeiten nicht der Bauleitung begeben hatte, konnte daraus gefolgert werden, daß ihm durch diesen Vertrag die thatsächliche Einwirkung auf die Ausführung der Maurerarbeiten nicht entzogen war. Und eben durch das Letztere rechtfertigt sich auch die Feststellung, daß die vorgekommenen Verstöße gegen anerkannte Regeln der Baukunst dem Angeklagten als Bauleiter zur Last fallen.

Unbegründet ist weiter die Beschwerde darüber, daß nicht wegen des entschuldbaren Irrthums des Angeklagten über seine Eigenschaft als Bauleiter gemäß § 59 StGB. Freisprechung erfolgt sei. Festgestellt ist, daß der Angeklagte den Bau geleitet hat. Was er in dieser Beziehung gethan hat, kann er nicht ohne Bewußtsein gethan haben: hierüber bedurfte es also keiner besonderen Feststellung. Ob sich der Angeklagte aber bewußt war, Bauleiter im Sinne des § 330 StGB. zu sein, ist für die Anwendung dieses Strafgesetzes nicht entscheidend.

Mit Grund beanstandet ist allerdings die Feststellung, daß der Angeklagte die Arbeiten, bei denen ein Zuwiderhandeln gegen die Regeln der Baukunst vorgekommen ist, auch ausgeführt habe. Nach der Begriffsbestimmung des § 330 cit. kann von der Ausführung eines Baues nur bei demjenigen die Rede sein, welcher die zur Errichtung eines Bauwerks nothwendigen Arbeiten selbst vornimmt oder durch seine Bedienstete vornehmen läßt. Die Maurerarbeiten, von denen in dem angefochtenen Urtheile allein die Rede ist, sind von dem Maurer H. bewerkstelligt worden. Daß gleichwohl der Angeklagte Ausführer der Maurerarbeiten gewesen sei, wird darauf gestützt, daß er die Ausführung des ganzen Baues übernommen, hierfür also dem Bauherrn gegenüber allein die Verantwortlichkeit getragen und über die ordnungsmäßige Vornahme zu wachen gehabt habe, auch nach dem Vertrage mit H. in der Lage gewesen

sei, auf die Ausführung der Arbeiten einzuwirken. Diese Deduktion ist unrichtig; denn darauf, daß der Angeklagte die Verantwortung für die ordnungsmäßige Vornahme der Maurerarbeiten getragen und die Befugniß zur Einwirkung auf deren Vornahme gehabt hat, kann die Feststellung, daß die Arbeiten von ihm ausgeführt worden seien, nicht gegründet werden. Uebrigens findet die Anwendung des § 330 StGB. ihre Rechtfertigung schon in der Feststellung, daß der Angeklagte bei der Bauleitung wider anerkannte Regeln der Baukunst verstoßen und dadurch Andere in Gefahr gebracht habe.

StPO. § 257. Es ist eine Verletzung einer wesentlichen Formvorschrift, wenn nach der Verkündung eines einen Beweisantrag ablehnenden Beschlusses sofort zur Urtheilspublikation geschritten und den Betheiligten keine Gelegenheit gegeben wird, sich über die Ablehnung des Antrags zu äußern.

Urth. II. S. v. 13. Nov. 1891 gegen St. u. Gen.

Aus den Gründen:

Begründet ist die Rüge eines Verstoßes im Sinne des § 377 Nr. 8 StPO. Das Audienzprotokoll beurkundet folgenden Vorgang:

Der Angeklagte hatte das letzte Wort.

Nachträglich erscheint als Vertheidiger Rechtsanwalt A. Es wurde nochmals in die Verhandlung eingetreten. Der Vertheidiger beantragte 1. Ladung eines Schreibsachverständigen behufs Untersuchung der Echtheit des Accepts auf dem überreichten Wechsel; 2. Ladung des N. als Zeugen darüber, daß der Zeuge S. unglaubwürdig, eine strafbare Handlung des Angeklagten aber wegen 150 Mk. bei dem Umfange des Geschäfts des Angeklagten unwahrscheinlich sei. Die Staatsanwaltschaft verblieb hinsichtlich der Angeklagten bei ihren früheren Anträgen ... Sodann wurde verkündet

1. der Beschluß dahin, daß die von dem Vertheidiger gestellten Anträge abzulehnen, weil die unter Beweis gestellten Thatsachen für die Schuldfrage unerheblich seien,
2. das Urtheil ...

Aus dem Protokoll ergiebt sich zunächst, daß die Beweisanträge des Vertheidigers aus einem nicht verständlichen Grunde abgelehnt worden sind. Es ist nämlich die Annahme ausgeschlossen, daß der erste Richter sämmtliche Behauptungen des Vertheidigers als richtig unterstellt habe. Weder die Echtheit des Accepts noch die Unglaubwürdigkeit des Zeugen S. sind vom ersten Richter angenommen; denn im Urtheil wird das Accept für unecht erklärt und dem S. voller Glaube geschenkt. Durch die dem § 34 StPO. widerstreitende Begründung des ablehnenden Beschlusses ist dem Vertheidiger die Möglichkeit entzogen, seinen Antrag zu erläutern und in denjenigen Punkten, bei welchen der Richter einen Mangel fand, zu ergänzen. Darin liegt auch eine unzulässige Beschränkung der Vertheidigung in einem für die Entscheidung wesentlichen Punkte. ...

Es tritt hinzu, daß dem Vertheidiger die Möglichkeit einer Erläuterung und Ergänzung seiner Anträge auch dadurch entzogen ist, daß in uno actu die Verkündung des Beschlusses und des Urtheiles erfolgte*). Man kann nach dem

*) Ueber diese Frage hat sich der IV. S. im Urth. v. 5 Febr. 1892 gegen M. D. 29/92 folgendermaßen geäußert:

Es ist der Revision zuzugeben, daß die Richtigkeit ihrer Behauptung, es seien die Angeklagten nach der Verkündung des Beschlusses nicht mehr zum Wort verstattet worden, die erhobene Beschwerde zu rechtfertigen geeignet sein würde. Denn, wie der § 243 StPO. erfordert, muß die Verkündung des Beschlusses auf einen in der Haupt-

Wortlaute des § 257 StPO. darüber in Zweifel sein, ob, wenn der Angeklagte oder sein Vertheidiger in oder nach dem Schlußvortrage einen Beweisantrag nicht eventuell, sondern bedingungslos stellt, dem Angeklagten und dem Vertheidiger noch ausdrücklich vom Vorsitzenden das Wort ertheilt werden muß; keinesfalls darf ihnen, wie im vorliegenden Falle, die Möglichkeit entzogen werden, sich das Wort zu erbitten und sich über die Sachlage, wie sie sich durch die Ablehnung des Antrags gestellt hat, zu äußern.

StGB. § 122. Der Thatbestand der Meuterei ist auch dann gegeben, wenn die Absicht der zusammengerotteten Gefangenen dahin ging, daß nur einer oder einzelne von ihnen befreit werden sollten. Das Unternehmen mit „vereinten Kräften" erfordert nicht, daß sich jeder der Zusammengerotteten auch persönlich an den Gewalthandlungen betheiligt habe.

Urth. IV. S. v. 13/24. Nov. 1891 gegen S. u. Gen.

Gründe: Die Revision entbehrt nicht der Begründung. Nach den Feststellungen der Vorinstanz hat der Angeklagte S., nachdem er den Entschluß eines gewaltsamen Ausbruchs gefaßt hatte, in Ausführung desselben eines Nachts im April sich bemüht, eine der vor dem Fenster des Schlafsaales befindlichen eisernen Traillen durchzufeilen. Durch das Geräusch ist der Angeklagte W. aus dem Schlafe geweckt worden. S. hat ihn gebeten, zu schweigen und aufzupassen, wenn die Wache vorbeikäme. Dem Ansuchen hat er Folge geleistet, hat an der Thüre gehorcht und hat zweimal dem S. zugerufen, er solle aufhören, die Wache käme.

In diesen Thatsachen hat die Vorinstanz den Thatbestand einer Zusammenrottung nicht gefunden und hat zur Begründung ihrer Ansicht angeführt, es lasse sich nach außen durch das Zusammenhalten der beiden nicht erkennen, daß dieselben zur gewaltsamen Befreiung mit vereinten Kräften entschlossen gewesen. Sie nimmt also an, daß zwar den beiden Angeklagten ein gemeinschaftliches Handeln zur Last falle, spricht dieser Gemeinschaftlichkeit aber den Charakter des Zusammenrottens ab.

---

verhandlung nicht blos eventuell gestellten Beweisantrag noch vor dem Schluß der Verhandlung und so zeitig erfolgen, daß den Parteien die Möglichkeit gegeben ist, die durch die Ablehnung des Antrages geschaffene Sachlage etwaigen Ausführungen und Anträgen zu Grunde zu legen (cf. Rechtspr. Bd. 7 S. 519). Indessen läßt das Sitzungsprotokoll einen Verstoß nach dieser Richtung hin nicht erkennen. Nach ihm hat die Beschlußverkündung stattgehabt, nachdem die Prozeßbetheiligten mit ihren Anträgen gehört worden und die Angeklagten das letzte Wort gehabt hatten. An die Beurkundung dieser Verkündung schließt sich im Protokoll, jedoch in einem besonderen Satze, der Vermerk über die Verkündung des Urtheils an. Daß beide Verkündungen unmittelbar hinter einander und in einem Akte geschehen, ergiebt sich aus dem Protokolle nicht. Ebensowenig ergiebt sich aus dem Protokoll, daß zwischen beiden Verkündungen eine Prozeßhandlung vorgenommen oder von den Parteien ein Antrag gestellt worden. Ist hiernach auch nicht beurkundet, daß den Angeklagten nach der Beschlußverkündung von Amtswegen das Wort ertheilt und sie ausdrücklich aufgefordert worden, das Wort zu ergreifen, so hatten sie doch das Recht, dasselbe zu verlangen, sobald sie nach Ablehnung ihrer Anträge noch Ausführungen machen oder neue Anträge stellen wollten. Daß ihnen die Ausübung dieses Rechts versagt worden, ergiebt das Sitzungsprotokoll ebensowenig, wie daß sie von demselben Gebrauch gemacht haben.

Es ist daher verfehlt, wenn die Revision geltend machen will, daß den Angeklagten keine Gelegenheit, sich über die Ablehnung ihrer Beweisanträge zu äußern, gegeben, und sie dadurch in ihrer Vertheidigung beschränkt worden seien.

Digitized by Google

Die Revision bekämpft diese Ansicht als rechtsirrig. Allerdings erfordert der Begriff des Zusammenrottens im Sinne des § 122 Abs. 2 StGB. ein Zusammenhalten mehrerer Personen, auch wenn sie sich in demselben Raume befinden (Entsch. in Straff. Bd. 2 S. 80, Bd. 3 S. 1, Rechtspr. Bd. 8 S. 322), auf Grund einer ausdrücklichen Verabredung oder eines augenblicklichen, selbst stillschweigenden Uebereinkommens, und zwar ein Zusammenhalten unter der Kundgebung des Entschlusses zur sofortigen Ausführung des gemeinsamen in einem gewaltsamen Ausbruche bestehenden Vorhabens. Indeß blieb den erwiesenen Thatsachen gegenüber zu prüfen, ob der Umstand, daß der Angeklagte W. auf Ansuchen des S. die Rolle des Aufpassers übernahm und ausführte, eine hinreichende Beweisquelle für das Zusammenhalten beider bot: ob dieses Zusammenhalten den Zweck verfolgte, ob es also der gemeinschaftliche Entschluß beider war, den gewaltsamen Ausbruch des S. zu ermöglichen: und ob in der Thätigkeit beider das Thatbestandsmerkmal der „vereinten Kräfte" zu finden sei. Es ist überall nicht ersichtlich, ob die Vorinstanz in eine Prüfung dieser Fragen eingetreten sei Sollte durch den Hinweis auf das reichsgerichtliche Urtheil v. 1. Juli 1880 (Entsch. in Straff. Bd. 2 S. 80) ausgedrückt sein, daß es einer solchen Prüfung nicht bedürfe, vielmehr der angegebene Grund zur Rechtfertigung der angefochtenen Entscheidung genüge, so würde dieser Ansicht der Inhalt des angezogenen Urtheils selbst entgegenstehen. Denn nachdem in demselben die Grenzlinie zwischen der komplottmäßigen Selbstbefreiung und der Zusammenrottung*) gezogen worden, wird ausgeführt, daß sich jenes, die Grenze

*) Wenn die Ausführung einer strafbaren Handlung nicht blos durch eine Person erfolgt, sondern sich eine Subjektsmehrheit an ihr betheiligt, so unterscheidet das Strafrecht je nach der Art der Betheiligung zwischen Anstiftung, Mitthäterschaft und Beihülfe. Während die Anstiftung (intellektuelle Urheberschaft) einen im Ganzen festbegrenzten Raum einnimmt und höchstens im Zusammenfluß mit Beihülfe und Begünstigung oder Hehlerei zu gewissen Komplikationen führen kann, laufen die Grenzen zwischen Mitthäterschaft und Beihülfe vielfach in einander. Nach der objektiven Seite hin zeigen beide das gleiche Gepräge, nämlich ein bewußtes und gewolltes Zusammenwirken bei und zur Ausführung der That, sodaß die Ansicht aufgestellt und vertheidigt worden ist (Kohler, Studien aus dem Strafrecht), es sei zwischen beiden Begriffen nur ein quantitativer, nicht aber ein qualitativer Unterschied vorhanden. Indessen hat das Reichsgericht zwischen ihnen ein positives und sicheres Unterscheidungsmerkmal in dem subjektiven Schuldmoment gesehen und angenommen, daß der Mitthäter seine eigene, der Gehülfe eine fremde That will.

Außer diesen Arten einer gemeinsamen Thätigkeit einer Subjektsmehrheit kennt das Strafrecht noch andere Arten, die es bezeichnet mit den Ausdrücken „Komplott, Bande, Zusammenrottung, Meuterei". Auch dem StGB. sind diese Arten nicht fremd, wenn es sich auch der beiden ersteren Ausdrücke zur Bezeichnung derselben nicht bedient. Hälschner (Das gemeine Deutsche Strafrecht Bd. 1 S. 433) sieht in diesen vier Arten nur Unterarten der Mitthäterschaft: indeß schränkt er diese Auffassung selbst dadurch ein, daß er zugiebt, es fänden die Regeln der Mitthäterschaft nicht überall und in vollem Umfange, z. B. nicht bei dem Komplott, Anwendung. Betrachtet man alle diese Formationen einer Komplizität der Deliktssubjekte näher, so muß man zugeben, daß die Grenzen der einzelnen vielfach schwer auffindbar und dunkel sind; dennoch aber sind sie vorhanden und geben den einzelnen Arten ihre charakteristischen Merkmale:

1. Die Mitthäterschaft erfordert im Allgemeinen in objektiver Beziehung ein Zusammenwirken der mehreren Personen bei und zur Ausführung einer strafbaren Handlung und in subjektiver Beziehung, daß das Zusammenwirken ein gewolltes und bewußtes ist und von jedem der Theilnehmer mit dem Vorsatz ausgeführt wird, die That als seine eigene zu begehen. v. Liszt, Lehrbuch IV. Aufl. S. 225, definirt die Mitthäterschaft als „ein Zusammenwirken Mehrerer in dem Bewußtsein jedes Einzelnen, daß er durch seine Handlung zusammenwirke mit den Handlungen der übrigen zu gemeinsamem Ziele". Diese Definition ist insofern nicht scharf genug, als sie das Moment des gewollten Zusammenwirkens nicht ausreichend hervorhebt; der Mitthäter muß sich dieses (vielleicht zufälligen) Zusammenwirkens seiner Thätigkeit mit der der anderen Mitthäter nicht

bildende Zusammenhalten auch in dem Zusammenwirken der mehreren Personen, also in der Gemeinschaftlichkeit der Ausführung mit Gewalt gegen Sachen erkennen lasse.

---

nur bewußt sein, sondern er muß sie auch gewollt haben; es muß sein Handeln aus der Absicht hervorgegangen sein, dasselbe mit dem Handeln der andern zur Erreichung des von allen erstrebten Zwecks in Uebereinstimmung zu bringen. Die Regeln, welche für die Mitthäterschaft gelten, sind folgende:

a) Es ist nicht erforderlich, daß sich jeder der Mitthäter auch an den Ausführungshandlungen betheiligt (der Wortlaut des § 47 StGB., welcher eine gemeinschaftliche Ausführung der That fordert, steht dem nicht entgegen); es genügt vielmehr jede Bethätigung des Willens, selbst wenn sie sich nur bei den Vorbereitungshandlungen geltend macht. Das Reichsg. III. S. sagt im Urth. v. 21. Jan. 1886 (Rechtspr. Bd. 8 S. 80): „es steht rechtlich fest, daß zur Annahme der Mitthäterschaft nicht nothwendig die eigene Vornahme aller gesetzlichen Thatbestandshandlungen von Seiten aller als Mitthäter beurtheilten Angeklagten gehört, sobald nur darüber kein Zweifel besteht, daß von allen eine auf Herbeiführung der Gesetzesverletzung gerichtete, äußerlich erkennbare Bethätigung vorgenommen war und letztere aufgewendet wurde, um die strafbare Handlung als eine selbstgewollte der Vollendung zuzuführen".

b) Jeder der Mitthäter haftet für die von dem anderen begangenen Ausführungshandlungen. Wenn z. B. bei einer von Mehreren gemeinschaftlich ausgeführten Körperverletzung sich einer mit Wissen und Willen der anderen eines gefährlichen Werkzeugs bedient oder dem Mißhandelten eine schwere Körperverletzung zufügt, so trifft die Strafe des § 223a bz. § 224 StGB. alle Mitthäter. Das Reichsg. II. S. drückt diesen Grundsatz im Urth. v. 16. Okt. 1883 (Entsch. Bd. 9 S. 76) dahin aus: „Ebensowenig bedurfte es einer Feststellung, daß sich jeder der Thäter an den Handlungen betheiligt, welche sich als Ausführungshandlungen charakterisiren. Entsprang die Thätigkeit des Einzelnen aus dem Vorsatz, die That als seine und der Komplizen gemeinschaftliche zur Vollendung zu bringen, so haftet der Einzelne, sofern er nur zum Zwecke der Ausführung des Entschlusses irgendwie thätig gewesen, mit für die von den anderen seinem Willen gemäß vorgenommenen Ausführungshandlungen".

c) Diese Haftung geht jedoch nur so weit, wie sein Wollen reicht, d. h. er wird verantwortlich nur für diejenigen Ausführungshandlungen, die er gekannt und ausdrücklich oder stillschweigend gebilligt, also gewollt hat. Wenn z. B. bei einem gemeinschaftlich ausgeführten Diebstahle der eine der Thäter ohne Wissen des andern im Innern eines Gebäudes ein Behältniß erbricht, so kann dieser Exceß der That dem andern, sobald er ihn auch nicht als eine eventuelle Möglichkeit in seinen Willen aufgenommen, nicht zugerechnet werden. Einen solchen Fall behandelt das Erkenntniß des Ob. Trib. v. 13. Nov. 1878 (Opp. Rechtspr. Bd. 19 S. 532) und führt dabei aus, es könne, soweit nicht die Gemeinschaftlichkeit der auf die erschwerenden Umstände gerichteten Absicht konstatirt sei, der Fall sehr wohl eintreten, daß einer der Mitthäter in Folge seiner Unkenntniß von dem erschwerenden Umstande auf Anwendung eines milderen Strafgesetzes rechtlichen Anspruch habe. Auf ganz gleicher Linie, heißt es in dem Urth. des Reichsg. II. S. v. 13. Febr. 1885 (Entsch. Bd. 12 S. 8), stehe der Fall, wenn der gesetzliche Thatbestand eines Delikts von dem eines anderen schwereren mit umfaßt werde und nur bezüglich der das schwerere Delikt konstruirenden Unterschiedsmerkmale das Einverständniß fehlt (z. B. Diebstahl und Raub). „Die für solche Fälle des sog. Excesses des Mitthäters unstreitig geltenden Grundsätze greifen aber auch für diejenigen Fälle Platz, in welchen der Thatbestand des einen Delikts den des anderen umfaßt, der Hinzutritt unterscheidender Merkmale aber die Anwendung des milderen Strafgesetzes begründet". Demgemäß ist für rechtlich zulässig erklärt worden, daß von zwei Mitthätern der eine wegen Diebstahls der andere wegen Mundraubs bestraft wird. Einen hierher gehörigen Fall enthält auch das Urth. des Reichsg. v. 26. April 1883 (Rechtspr. Bd. 5 S. 287).

2. Die Mitthäterschaft ist entweder eine verabredete oder eine nicht ausdrücklich verabredete. Hälschner a. a. O. nennt die letztere eine zufällige. Da jedoch die Mitthäterschaft ein bewußtes oder gewolltes Zusammenwirken erfordert, ein solches aber ohne vorgängige Verständigung nicht denkbar ist, so läßt sich von einer „zufälligen" Mitthäterschaft nicht wohl reden. Es braucht jedoch die Verständigung nicht durch eine besondere Verabredung herbeigeführt zu sein, sondern kann im

Digitized by Google

Wollte man aber annehmen, daß sich die Vorinstanz jener Prüfung unterzogen habe und zu einem verneinenden Ergebnisse gelangt sei, so würde der Verdacht nahe gelegt sein, daß die Vorinstanz von einer rechtsirrigen Auffassung des „gewaltsamen Ausbruchs" ausgegangen, eines Thatbestandsmerkmales, das auch dann gegeben ist, wenn das Ziel der Zusammenrottung die

---

Augenblicke der That durch stillschweigende Billigung und demgemäßes Handeln hergestellt werden. Ruht sie auf einer besonderen vorgängigen Verabredung, so geht die Mitthäterschaft

I. in Komplott über, sobald die Verabredung die Ausführung einer oder mehrerer individuell bestimmter Strafthaten betrifft (Urth. des Reichsg. I. S. v. 4./11. Juli 1887, Entsch. Bd. 16 S. 173; v. Liszt a. a. O. S. 221; Berner, Lehrbuch Aufl. XI S. 169). Die Verabredung selbst ohne Hinzutritt der Ausführung oder des Versuchs derselben ist nur in Ausnahmefällen strafbar, nämlich im Fall des § 83 StGB., des § 6 des Sprengstoffgesetzes vom 9. Juni 1884 und des § 103 des Mil.StGB. vom 20. Juni 1872, in welchem letzteren § als Meuterei die Verabredung Mehrerer zur gemeinschaftlichen Verweigerung des Gehorsams oder zur gemeinschaftlichen Widersetzung oder Thätlichkeit gegen Vorgesetzte bezeichnet und mit Strafe auch schon dann bedroht wird, wenn die verabredete Handlung nicht zur Ausführung kommt. Im Uebrigen muß zur Verabredung der Anfang der Ausführung treten. Durch die Theilnahme an der Verabredung wird die Mitthäterschaft und die Haftung des Theilnehmers für die Ausführungshandlungen der übrigen Theilnehmer noch nicht begründet: vielmehr bestimmt sich die Art der Betheiligung an der That nach der der Verabredung gemäßen Ausführung, so daß die Mitglieder des Komplottes bald als Mitthäter bald nur als Gehülfen oder Begünstiger (§ 257 Abs. 3 StGB.) auftreten können. Insbesondere bedingt der Begriff des Komplottes nicht eine gleichzeitige und an den Ort der That gebundene Thätlichkeit jedes einzelnen Komplottanten. „Daß in dieser Beziehung, sagt das Reichsg. im Urth. v. 21. Jan. 1886, der gemeinschaftliche Beschluß der Ausführung, die Vertheilung der Rollen, sowie die Anwesenheit bei der That und das Handeln gemäß jener Rollenvertheilung, wenn dieses auch nur in dem Wachestehen zum Zweck der Sicherung der Ausführung besteht, zur Begründung der Mitthäterschaft für ausreichend erachtet werden darf, ist wiederholt anerkannt worden".

II. Die Mitthäterschaft wird zur Bande, sobald die Verabredung zu einer Verbindung führt, die auf die Verübung einer Mehrheit nicht individuell bestimmter Delikte abzielt. Urth. des Reichsg. I. S. v. 4./11. Juli 1887 (Entsch. Bd. 16 S. 173); v. Liszt a. a. O. S. 221; Berner a. a. O. S. 170. Das R. StGB. kennt den Begriff beim Diebstahl § 243 Ziff. 6 und beim Raub § 250 Ziff. 2. Das Reichsg. erläutert ihn mit Rücksicht auf das Komplott im Urth. III. S. v. 13. Dez. 1883 (Entsch. Bd. 9 S. 296) in folgender Ausführung: „Das Gesetz erfordert mehr, als eine komplottmäßige Verabredung zur Ausführung einer gewissen Zahl individuell bestimmter Diebstähle; die Verbindung soll unbestimmt und unbegrenzt durch einzelne vorher geplante konkrete Delikte ganz allgemein auf den Gattungsbegriff von Raub oder Diebstahl und deren künftige Begehung abzielen. Jedes der Delikte trägt dann das Merkmal an sich, daß es von Mehreren gemeinschaftlich ausgeführt worden ist, und die Thäter in Gestalt einer dauernden Verbindung zusammengewirkt haben." Regel ist, daß die Abrede an sich noch nicht strafbar ist (Ausnahme § 6 des Sprengstoffgesetzes, in welchem schon die Verbindung ohne Hinzutritt einer Bethätigung des deliktischen Entschlusses für strafbar erklärt und mit Zuchthaus bedroht wird), und daß die Thätigkeit jedes Theilnehmers der Maßstab für seine Bestrafung wird, die sich durch das Vorhandensein der Abrede noch qualifizirt.

3. Ein durchaus anderer Fall des Zusammenwirkens einer Mehrheit von Personen ist der der Zusammenrottung. Der Begriff derselben ist erfüllt, wenn mehrere Personen auf Grund, sei es ausdrücklicher oder stillschweigender Abrede zusammentreten behufs Ausführung eines bestimmten Zweckes mit vereinten Kräften. Urth. des Reichsg. IV. S. v. 20. Mai 1890 (Entsch. Bd. 20 S. 406). Das Ob. Trib. verstand im Erk. v. 29. Juni 1870 (Opp. Rechtspr. Bd. 11 S. 387) unter der Zusammenrottung das planmäßige Zusammentreten Mehrerer zu einem gemeinschaftlichen gesetzwidrigen Handeln und führte aus, es werde dieselbe nicht nothwendig durch eine vorhergegangene Abrede über die gemeinschaftlich

Befreiung auch nur eines der zusammengerotteten Gefangenen bildet: oder daß sie das Moment der „vereinten Kräfte" verkannt und übersehen habe, daß dasselbe erfüllt werden könne, auch wenn nicht jeder einzelne Theilnehmer der Zusammenrottung an der die Gewalt enthaltenden Thätigkeit Theil genommen hat.

StGB. § 310. Die Entdeckung eines Brandes ist noch nicht erfolgt, wenn er von Personen wahrgenommen worden, von welchen der Thäter eine Anzeige weder unmittelbar noch mittelbar zu befürchten hat. Urth. III. S. v. 16. Nov. 1891 gegen J.

Gründe: Der Angeklagte J. ist unter der Feststellung, daß er am Abend des

---

vorzunehmenden Handlungen bedingt. Wenn es auch richtig ist, daß sich auf der Voraussetzung einer Abrede der Begriff der Zusammenrottung aufbaut, so vollzieht sich doch im täglichen Leben diese Voraussetzung in einer so schnellen bz. auch versteckten Weise, daß sie bei der Aufstellung einer Begriffserklärung in den Hintergrund tritt. Demgemäß hat auch das Reichsg. im Urth. v. 3. Febr. 1882 (Entsch. Bd. 5 S. 377) ausgeführt, daß die Verabredung wohl ein Indicium für die Absicht der zusammengetretenen Personen sei, daß es jedoch nur darauf ankomme, ob die räumlich vereinigte Menge das gemeinschaftliche Bewußtsein besitze, daß es zu Gewaltthätigkeiten kommen werde oder kommen könne, demungeachtet aber auf die Möglichkeit solchen Erfolges hin zusammenhalte. Es hat ferner im Urth. v. 16. Mai 1890 (Entsch. Bd. 20 S. 403) den Satz aufgestellt, daß für den strafbaren Vorsatz des Theilnehmers an der Zusammenrottung das Bewußtsein genüge, daß er sich in einer zusammengerotteten Menge befinde, welche Gewaltthätigkeiten u. s. w. begeht, verbunden mit dem Willen, in dieser Menge und als ein Theil derselben zu verbleiben.

Die unterscheidenden Merkmale zwischen der Zusammenrottung und dem Komplott bestehen sonach einestheils darin, daß die erstere ein Zusammentreten (ein Rotte-Bilden) und ein Zusammenhalten der mehreren Personen erfordert, anderntheils darin, daß die beabsichtigte That „mit vereinten Kräften" verübt wird, während sie bei dem Komplott je nach der Vertheilung der Rollen unter den Komplottanten zur Ausführung kommt. Uebrigens ist nicht jede Zusammenrottung strafbar, vielmehr tritt sie erst in den Kreis der Delikte ein, sobald die Handlung, zu deren Begehung sie stattfindet, vom Gesetz mit Strafe bedroht ist, und im Gebiete des Reichs-StGB., sobald diese Handlung im StGB. bezeichnet ist. Es bedroht dieses nämlich die Zusammenrottung nur in den Fällen des Aufruhrs (§ 115), des Hausfriedensbruchs (§ 124), des Landfriedensbruchs (§ 125) und der Meuterei (§ 122). Die Strafbarkeit tritt ein mit dem Beginn der Ausführung der den Zweck der Zusammenrottung bildenden That; die zusammengetretene Menge kann z. B. sich eines Auflaufs schuldig machen; selbst wenn der erklärte Zweck des Zusammenhaltens der Menge eine Handlung des Widerstandes gegen die Staatsgewalt ist: sie wird jedoch strafbarer Aufruhr, also eine durch Zusammenrottung strafbare Handlung in dem Augenblicke, in welchem die Widerstandshandlung mit vereinten Kräften begangen wird.

Als eine besondere Art der Zusammenrottung bezeichnet das StGB. die Meuterei und versteht darunter den Fall, daß Gefangene sich zusammenrotten zum Zweck der Verübung von Gewalt gegen Personen oder gegen Sachen (§ 122). Daß das Mil. StGB. mit dem Worte „Meuterei" einen anderen Sinn verbindet, ist schon oben nachgewiesen worden. Das Gleiche thut auch die Seemanns-Ordnung vom 27. Dez. 1872 (R. G. Bl. S. 409), welche im § 91 die Verabredung mehrerer Schiffsleute zur gemeinschaftlichen Begehung von Nöthigungs- oder Widerstandshandlungen gegen den Schiffer oder andere Vorgesetzte „Meuterei" nennt.

Da bei der Meuterei der Gefangenen ein äußerlich erkennbares Zusammentreten der in einem und demselben Raume detinirten Gefangenen nicht einzutreten pflegt, so fällt hier eins der wesentlichen Unterscheidungsmerkmale zwischen der Zusammenrottung und dem Komplott: es bleibt somit nur noch das andere Merkmal übrig, nämlich das Handeln mit vereinten Kräften. Ist dasselbe Gegenstand der Abrede, so geht das Komplott in Zusammenrottung über. Die Grundsätze, welche für die Gefangenen-Meuterei gelten, ergeben sich aus dem obigen Urtheile vom 13./24. November 1891.

Digitized by Google

4. Mai 1891 in B. durch Fahrlässigkeit den Brand des Hauses Hansastr. Nr. . ., eines zur Wohnung von Menschen dienenden Gebäudes, herbeigeführt hat, aus §§ 306, 309 StGB. in eine Geldstrafe verurtheilt worden. Die von ihm eingelegte Revision rügt Verletzung des materiellen Rechts, weil ihm nicht unter Anwendung des § 310 StGB. Straflosigkeit gewährt worden sei.

In dem angefochtenen Urtheile ist der § 310 cit. für unanwendbar erachtet worden, weil der Angeklagte nach seiner eigenen Angabe und den Aussagen der Zeugen weder den Rauch noch das Feuer zuerst gesehen habe, vielmehr erst durch die Zeugin S. auf den verdächtigen Rauch aufmerksam gemacht worden sei, während dann der erste Geselle zuerst die Brandstelle entdeckt habe. Diese Erwägung hält der Beschwerdeführer für rechtsirrthümlich, weil von einer Entdeckung im Sinne des Gesetzes nur dann die Rede sein könne, wenn der Brand durch eine Person, von welcher mittelbar oder unmittelbar eine Anzeige zu befürchten gestanden habe, wahrgenommen gewesen sei. Der behauptete Rechtsirrthum liegt nicht vor. Allerdings beruht die Bestimmung des § 310 cit., daß Straflosigkeit durch Löschung des Brandes nach der Entdeckung nicht herbeigeführt werden kann, auf dem Gedanken, daß die Abwendung des Erfolges nicht mehr als eine freiwillige betrachtet werden darf, wenn sich der Thäter bereits bewußt geworden war, daß die Wahrnehmung der That die Verhinderung des Eintritts des Erfolges oder seine Strafverfolgung wegen derselben herbeiführen könne. Nach diesem Gesichtspunkte ist ein Brand als entdeckt im Sinne des § 310 cit. noch nicht anzusehen, wenn derselbe nur von Personen wahrgenommen war, hinsichtlich deren eine Besorgniß jener Art unbedingt ausgeschlossen war (cf. Entsch. des Reichsg. Bd. 1 S. 375). Weshalb aber ein solches Verhältniß bei dem Dienstmädchen und dem ersten Gesellen des Angeklagten hätte angenommen werden müssen, ist nicht abzusehen. Es trifft somit den Vorderrichter nicht der Vorwurf eines Rechtsirrthums, wenn derselbe aus den von den genannten Bediensteten gemachten Wahrnehmungen hergeleitet hat, daß der Brand, bevor der Angeklagte für dessen Löschung thätig geworden, schon entdeckt gewesen sei.

StGB. § 239. Hält sich ein Dienstherr auf Grund seiner dienstherrlichen Rechte zur Einschließung eines Gesindes für befugt, so betrifft sein Irrthum nicht das Strafgesetz, sondern die Vorschriften der Gesinde-Ordnung und ist deshalb geeignet, das Moment der subjektiven Rechtswidrigkeit auszuschließen.

Urth. II. S. v. 17. Nov. 1891 gegen W.

Gründe: Die Angeklagte ist auf Grund der Schlußfeststellung, daß sie am . . . zu . . . vorsätzlich und widerrechtlich das Kindermädchen Wilhelmine S. eingesperrt hat, wegen Freiheitsberaubung aus § 239 StGB. verurtheilt worden.

Die Strafkammer nimmt folgenden Sachverhalt für erwiesen an. Die Angeklagte war den Gutsbesitzer F'schen Eheleuten zu S. in der Wirthschaft behülflich und vertrat dieselben in ihrer Abwesenheit. Als dieselben am 19. April verreist waren, und deren Kindermädchen Wilhelmine S. der Aufforderung der Angeklagten, das zu ihrer täglichen Dienstverrichtung gehörige Aufräumen des herrschaftlichen Schlafzimmers auszuführen und hierzu aus ihrer im Keller befindlichen Schlafkammer herauszukommen, nicht Folge leistete, verschloß die Angeklagte die Kellerthür zunächst Vormittags zwischen 9 und 10 Uhr und dann wieder nach 12 Uhr Mittags, nachdem die Thür einige Zeit geöffnet und der S. Mittagbrot gebracht war. Gegen 4 Uhr Nachmittags öffnete die Angeklagte die Kellerthür, worauf die S. sich bald aus dem Keller entfernte.

Die Strafkammer führt aus, daß die Widerrechtlichkeit der Einsperrung weder durch Nothwehr noch durch Einwilligung der S. noch endlich durch Ausübung eines Dienstherrschaftsrechts ausgeschlossen sei. In letzterer Beziehung erwägt die Strafkammer:

„Ein Recht zur Freiheitsentziehung gegenüber den Dienstboten steht dem Dienstherrn, dessen Rechte die Angeklagte eventuell als Vertreterin desselben für sich in Anspruch nehmen könnte, nicht zu. Die Angeklagte wolle sich zur Einsperrung der S. für befugt gehalten haben 1. Vormittags, weil sie von der S. Unheil befürchtete und dieselbe deshalb nicht allein unverschlossen im Hause zurücklassen wollte; 2. Nachmittags, weil sie befürchtete, daß die S., welche früher mit dem Verlassen des Dienstes gedroht hatte, entlaufen würde. Das Gericht habe aber nicht angenommen, daß die Angeklagte sich in Wirklichkeit zur Einsperrung der S. für befugt gehalten habe.

Sollte dies selbst der Fall gewesen sein, so liege ein Irrthum im Gebiete des Strafrechts vor, welcher unerheblich sei."

Diese letztere Annahme ist rechtsirrthümlich. Nach dem Eingange dieses Erwägungsgrundes handelt es sich bei diesem Punkte um Prüfung des Rechts des Dienstherrn, bz. der Angeklagten als Vertreterin des Dienstherrn, zur Einsperrung des Dienstmädchens S., sowie um Entscheidung der Frage, ob die Angeklagte wenigstens an ein solches Recht geglaubt hat. Die im Anschlusse daran im Urtheile angeführten Gründe, weshalb die Angeklagte sich als Vertreterin des Dienstherrn zur Einsperrung der S. für befugt gehalten habe, betreffen denn auch lediglich das Rechtsverhältniß zwischen der Herrschaft und dem Gesinde. Dies Rechtsverhältniß ist in Preußen durch die Gesindeordnung v. 8. Nov. 1810 geregelt. Befand sich daher die Angeklagte bei der Annahme, daß sie als Vertreterin des Dienstherrn zur Einsperrung des Dienstmädchens nach dem Dienstverhältnisse gesetzlich befugt sei, in einem Irrthum, so liegt dieser Irrthum nicht — wie die Strafkammer annimmt — im Gebiete des Strafrechts, sondern im Gebiete des Civilrechts.

Der Rechtsirrthum des ersten Richters beeinflußte auch die Entscheidung. Zutreffend nimmt zwar die Strafkammer die objektive Widerrechtlichkeit der Einsperrung der S. an, da die Einsperrung nach den Vorschriften der Gesindeordnung nicht zulässig war. Da aber die Widerrechtlichkeit ausdrücklich in den Thatbestand des § 239 StGB. aufgenommen ist, so muß auch das Bewußtsein der Widerrechtlichkeit beim Thäter vorliegen (cf. Urth. des Reichsg. v. 27. Juni 1884 — Rechtsspr. Bd. 6 S. 481 — v. 11. Mai 1885 — Entsch. Bd. 12 S. 194). Dies Bewußtsein und damit die Strafbarkeit der Angeklagten wäre also ausgeschlossen, wenn die Angeklagte sich zur Einsperrung des Dienstmädchens für rechtlich befugt gehalten hätte, hierbei aber in einem civilrechtlichen Irrthume befangen gewesen wäre.

§ 59 StGB. cf. Urth. des Reichsg. v. 16. April und 22. Nov. 1880, Entsch. Bd. 1 S. 368, 3 S. 49 — v. 15. Okt. 1883, Entsch. Bd. 9 S. 84 — und v. 3. März 1884, Entsch. 10 S. 234.

Die Strafkammer hat zwar einen solchen Glauben der Angeklagten an ihre Befugniß zur Einsperrung des Dienstmädchens principaliter verneint, diesem prinzipalen Grunde jedoch durch die Anfügung des Satzes: „Sollte dies selbst der Fall gewesen sein, so läge ein Irrthum im Gebiete des Strafrechts vor, welcher unerheblich ist" die erforderliche Bestimmtheit wieder entzogen.

StGB. § 113. In Preußen ist ein Gendarm nicht berechtigt, aus eigner Machtvollkommenheit eine Person zu ihrer Vernehmung zwangsweise zu gestellen. Thut er es dennoch, so befindet er

sich nicht in der rechtmäßigen Ausübung seines Amts und der ihm dabei geleistete Widerstand ist als solcher nicht strafbar.

Urth. IV. S. v. 17. Nov. 1891 gegen P. und Gen.

Gründe: Das angefochtene Urtheil hat die Angeklagten von der Anklage eines Vergehens gegen § 113 StGB. freigesprochen, weil nicht erwiesen worden, daß der Gendarm W. zu der Zwangsgestellung der Angeklagten, gegen welche ihnen die Leistung gewaltsamen Widerstandes zur Last gelegt wird, einen Auftrag eines Vorgesetzten gehabt hat, und weil er ohne einen solchen Auftrag zu der Zwangsgestellung nicht berechtigt gewesen. Diese Begründung der Freisprechung läßt nicht ersehen, daß der erste Richter, wie die Revision unterstellt, von der Rechtsansicht ausgegangen ist, es bedürfe, um eine einzelne Amtshandlung eines unteren Polizeibeamten zu einer „rechtmäßigen" zu gestalten, stets eines ausdrücklichen Auftrages zu derselben. Das Urtheil stellt vielmehr nur als erwiesen fest, daß ein solcher Auftrag neben dem schriftlichen Auftrage zur Haussuchung dem Gendarmen nicht ertheilt worden, weil er in der Anweisung, „das weiter Nöthige zu veranlassen", nicht zu finden sei. Diese thatsächliche Feststellung läßt einen Rechtsirrthum nicht erkennen und ist nach § 376 StPO. nicht anzufechten. Nun sucht zwar die Revision noch weiter auszuführen, daß der erste Richter auch deshalb die Rechtmäßigkeit der Amtshandlung des Gendarmen zu Unrecht verneint habe, weil diesem jede eigene Berechtigung zur Vornahme von Zwangsgestellungen gefehlt habe. Aber wenn auch nach der Verordnung v. 30. Dez. 1820 und der dazu erlassenen Dienstinstruktion v. 30. Dez. 1820 (GS. pro 1821 S. 1 und 10) die Gendarmen nicht blos bestimmt sind, die Polizeibehörden in Erhaltung der öffentlichen Ruhe, Sicherheit und Ordnung im Innern des Staats und in Handhabung der deshalb bestehenden Gesetze und Anordnungen zu unterstützen, sondern ihnen auch als ordentliche Dienstleistung, mithin ohne besondere Requisition und Anweisung obliegt, im Allgemeinen selbst auf die Befolgung der vorgedachten Gesetze und Anordnungen zu wachen, die dagegen unternommenen Handlungen und deren Thäter zu ermitteln und solche den betreffenden Behörden anzuzeigen; wenn ihnen also auch eine eigene ausübende Polizeigewalt beigelegt ist, welche nach § 12 der Verordn. und §§ 24, 26 der Dienstinstruktion unter den dort angegebenen Voraussetzungen selbst bis auf die Festhaltung und Ablieferung von Personen sich erstreckt, so steht ihnen die Ausübung dieser Gewalt doch nicht nach ihrem blos subjektiven Ermessen zu, sondern nur nach Maßgabe der jetzt geltenden reichs- und landesgesetzlichen Vorschriften. Nach diesen aber ist ihnen die besondere und selbständige Befugniß, Personen zum Zwecke bloßer Vernehmung aus eigenem Ermessen zwangsweise einer Behörde vorzuführen*), nicht ein-

*) Ist denn überhaupt nach dem jetzigen Stande der Gesetzgebung in Preußen die Polizeibehörde zur Anordnung einer Zwangsgestellung, also der zwangsweisen Vorführung einer Person befugt? Die Frage hat das Reichsgericht wiederholt beschäftigt und sind über sie folgende Entscheidungen ergangen:

1. das Urth. II. S. v. 23. März 1880 — Entsch. Bd. 1 S. 331. — Zwei Schutzleute hatten von dem Polizei-Präsidium zu Berlin den Auftrag erhalten, die B. im Interesse der sittenpolizeilichen Kontrolle zwangsweise zu gestellen. Als sie zur Ausführung des Auftrags schritten, wurde ihnen Widerstand geleistet. Das Reichsgericht hat angenommen, daß sich die Beamten in der rechtmäßigen Ausübung ihres Amtes befunden. Es führt aus, die Zwangsgestellung sei als eine vorläufige Ergreifung und Festnahme nicht anzusehen und deshalb auch das Gesetz v. 12. Febr. 1850, betr. den Schutz der persönlichen Freiheit, auf sie nicht anwendbar. Denn während die vorläufige Festnahme nur zulässig sei, wo die Gewißheit oder doch der Verdacht einer vom Festgenommenen verübten strafbaren Handlung vorliege, sei das Recht, jemanden zwangsweise zu gestellen, ein Ausfluß der der Behörde allgemein (§ 11 der Geschäftsordnung für die Regierungen v. 23. Okt. 1817)

geräumt, und diese Befugniß auch weder aus den Bestimmungen der allegirten Verordnung und Dienstinstruktion, noch aus den Vorschriften der §§ 102 ff., 112 ff. und 161 StPO. oder dem Gesetze v. 12. Febr. 1850, betr. den Schutz der persönlichen Freiheit, herzuleiten und ebensowenig aus der ihnen beigelegten polizeilichen Gewalt als solchen zu folgern. Der erste Richter hat danach nicht rechtlich geirrt, wenn er die vom Gendarm ohne höheren Auftrag versuchte Zwangsgestellung der Angeklagten als eine nicht rechtmäßige Amtshandlung angesehen und deshalb den ihm geleisteten Widerstand nicht unter die Strafbestimmung des § 113 StGB. bezogen hat.

StGB. § 289. Das Retentionsrecht des Vermiethers an den eingebrachten Sachen des Miethers deckt auch diejenigen Forderungen, die dem ersteren gegen den Miether aus einer von diesem schuldhaft begangenen Beschädigung der mitvermietheten Gegenstände erwachsen. Die Anwendbarkeit des § 289 wird dadurch nicht ausgeschlossen, daß die Höhe der Entschädigungsforderung noch nicht feststeht.

Urth. II. S. vom 21. November 1891 gegen L.

Gründe: Der Angeklagte wohnte vom 1. Juli bis 25. Dez. als Aftermiether bei der Wittwe K. Zur Benutzung waren ihm die in der Wohnung befindlichen Möbeln überlassen. Durch Nachlässigkeit beschmutzte er eine Tischdecke erheblich. Die Wittwe K. forderte Entschädigung. Der Angeklagte verweigerte sie. Die Wittwe K. entgegnete, daß sie die Sachen des Angeklagten zurückbehalte, namentlich einen Korb mit schmutziger Wäsche. In ihrer Abwesenheit

---

oder in beschränktem Umfange (§ 20 Verordn. v. 3. Jan. 1849, § 50 RStPO.) beigelegten Exekutivgewalt. Kraft dieser erscheine auch die Polizeibehörde befugt, eine Person zwangsweise gestellen zu lassen, wenn sie solches im sittenpolizeilichen Interesse für erfordertich halte;

2. das Urth. II. S. v. 11. Jan. 1881 — Entsch. Bd. 3 S. 186. — Auch hier handelt es sich um die Befugniß von Schutzleuten, auf Grund einer ihnen generell ertheilten Instruktion eine Person, die der Ausübung gewerbsmäßiger Unzucht verdächtig in einem sog. Absteigequartier betroffen wurde, zur Wache zwangsweise zu gestellen. Das Urtheil begründet die Annahme, daß die Schutzleute diese Befugniß gehabt, in folgender Weise. Es folgert aus dem § 361 Ziffer 6 StGB., daß die Polizeibehörde berechtigt sei, liederliche Weibspersonen einer polizeilichen Kontrolle zu unterwerfen, und deduzirt, daß ihnen auch die Möglichkeit gewährt werden müsse, diese Befugniß in den einzelnen Fällen auszuüben. Dazu gehöre aber nothwendig, daß ihnen auch das Recht zugestanden werde, solche polizeilich noch nicht kontrollirte Dirnen gegebenen Falles zur Polizeiwache sistiren zu lassen, um dort die betreffenden Verhältnisse zu untersuchen. Vorschriften nach dieser Richtung hin zu geben, sei Sache der Landesgesetzgebung. Für Preußen folge diese gesetzliche Befugniß der Polizeibehörde aus der allgemeinen Vorschrift des § 10 II 17 LR.;

3. das Urth. III. S. v. 27. April 1891 — Entsch. Bd. 22 S. 5. — Es behandelt den Fall, daß das Polizeiamt zu L. den Angeklagten unter Androhung persönlicher Vorführung zum persönlichen Erscheinen an der Amtsstelle behufs Verkündung einer polizeilichen Entschließung vorgeladen hatte, und mußte sich darüber aussprechen, ob die Polizeibehörde innerhalb ihrer Zuständigkeit gehandelt, ob sie also berechtigt war, die Zwangsgestellung anzudrohen. Zwar betrifft der Fall sächsisches Recht: indessen sind die Ausführungen auch für das preußische Landesrecht maßgebend. Es wird in dem Urtheil deduzirt, soweit im einzelnen Falle nach pflichtmäßigem Ermessen der Polizeibehörde die mündliche Bekanntmachung einer Entschließung angezeigt erscheine und diese nicht anders als durch zwangsweise Gestellung der betreffenden Person ausführbar sei, folge das Recht der Behörde zur Anwendung dieses Mittels aus dem Recht und der Pflicht, die innerhalb ihrer Zuständigkeit gefaßten Entschließungen den Betheiligten bekannt zu

Digitized by Google

aber verließ der Angeklagte heimlich die Wohnung mit dem Reisekorb nebst Inhalt, ohne wegen der Tischdecke Entschädigung zu gewähren.

Auf diese Grundlagen gestützt ist der erste Richter zu der Feststellung gelangt, daß der Angeklagte seine eigenen beweglichen Sachen der Wittwe K., der daran ein Zurückbehaltungsrecht zustand, in rechtswidriger Absicht weggenommen hat.

Die Revision erachtet durch die Verurtheilung die §§ 289 StGB. und 395 I 21 ALR. für verletzt. Ihr war nicht Folge zu geben. Unrichtig ist die Annahme der Revision, daß das Retentionsrecht des Vermiethers sich auf eine Entschädigungsforderung aus einer Sachbeschädigung nicht erstrecke. Nach § 395 I 21 ALR. dient es zum Schutze des Vermiethers „wegen seines Zinses und anderer Forderungen". Gemeint sind damit nicht Forderungen jeglicher Art, wohl aber alle Forderungen aus dem Miethsverhältniß. Dahin gehören aber Forderungen wegen der Beschädigung vermietheter Gegenstände, insofern der Miether (oder der Aftermiether gegenüber dem Aftervermiether) dafür in Folge eines mäßigen Versehens aufzukommen hat. Solche Forderungen fließen eben aus dem Miethsvertrage, wie § 278 I 21 ALR. es ausdrücklich bestimmt. Diese Vorschrift schließt sich an § 270 daselbst an, wonach der Miether durch den Miethsvertrag nur den gemeingewöhnlichen Gebrauch oder die gewöhnliche Nutzung der Sache erlangt. Hier ist vom ersten Richter eingehend dargelegt, weshalb in der Art der Beschmutzung der Tischdecke durch den Angeklagten ein mäßiges Versehen habe gefunden werden müssen. Ein Rechtsirrthum liegt den Ausführungen und der Anwendung des § 395 I 21 ALR. nicht zum Grunde. Dasselbe gilt für die Anwendung des § 289 StGB.

Die Revision vermißt allerdings eine präcise Feststellung davon, daß dem Angeklagten bewußt gewesen sei, daß a) der Vermietherin eine Entschädigungsforderung zustehe, b) sie auch dieserhalb ein Zurückbehaltungsrecht habe. Anlaß zu Zweifeln habe insbesondere deshalb vorgelegen, weil eine bestimmte Entschädigungssumme von der Wittwe K. nicht genannt sei.

Allein die mangelnde Feststellung der Höhe der Forderung änderte nichts an der Thatsache, daß eine solche Forderung entstanden war und fortbestand, mochte auch die Wittwe K. nicht dazu gekommen sein, sie zu beziffern, weil der Angeklagte von vornherein jede Entschädigung verweigerte. Daraus, daß der

---

machen. Daß aber bei bezeigter Renitenz die Zwangsgestellung das geeignete Mittel zur Durchführung der berechtigten Maßregel sei, sei nicht zu bezweifeln. Die Entscheidung des Reichsgerichts v. 22. Nov. 1883 — Entsch. Bd. 9 S. 433 — stehe nicht entgegen, weil sie sich nur mit der Frage beschäftige, ob und in welchem Umfange die Polizeibehörde im Strafprozesse auf Grund der Strafprozeßordnung ein Recht zur Anwendung von Zwangsmaßregeln gegen zu vernehmende Zeugen habe, eine Frage, die allerdings im verneinenden Sinne entschieden worden sei.

Alle diese Urtheile machen als Grundsatz geltend, 1. daß überall da, wo die Polizeibehörde in den Grenzen ihrer Zuständigkeit das persönliche Erscheinen einer Person fordern kann, sie auch berechtigt ist, nöthigenfalls die Zwangsgestellung anzuordnen, 2. daß diese Art der Vorführung lediglich eine polizeiliche Exekutiv-Maßregel und nicht identisch ist, mit der in den §§ 50 und 133 StPO. gedachten zwangsweisen Vorführung, und daß da, wo diese letztere Platz zu greifen hat, die Befugnisse der Polizeibehörde aufhören.

Das obige Urtheil nimmt an, daß dem Gendarmen dieselben Rechte, wie den Polizeibehörden nicht zustehen. Ob er auf Grund des § 12 II Nr. 1 der Verordn. v. 31. Dez. 1820 die Zwangsgestellung vornehmen konnte als eine Maßregel, die zur Aufklärung der Sache erforderlich war und keinen Aufschub gestattete, bz. von der er glaubte, daß sie keinen Aufschub gestatte, darüber hat sich das Urtheil nicht ausgelassen: jedenfalls geben auch die thatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz zu einer Prüfung der Sachlage nach dieser Richtung hin keinen Anlaß.

Angeklagte trotz der Erklärungen der Wittwe K. ohne Verständigung über die Entschädigungsforderung und eine entsprechende Zahlung heimlich mit seinen Sachen die Wohnung verließ, ist durch den ersten Richter gefolgert, daß der Angeklagte sich der Rechtswidrigkeit seiner Handlungsweise bewußt gewesen sei. Dies kann nach dem Zusammenhange des Urtheils nichts anderes bedeuten, als daß der Angeklagte seine Entschädigungspflicht wohl erkannt, die Berechtigung der Vermietherin zur Zurückbehaltung sich vorgestellt und absichtlich dagegen gehandelt habe. Näher sich darüber im Einzelnen auszusprechen hat der erste Richter nach dem Sitzungsprotokoll und den Urtheilsgründen keinen Anlaß gehabt. Namentlich ist vom Angeklagten ein Irrthum über civilrechtliche Normen, soweit solche hier in Betracht fallen, nicht geltend gemacht. Ob die ermittelte Sachlage den vom ersten Richter gezogenen Schluß rechtfertigte, ist in der Revisionsinstanz nicht nachzuprüfen. Rechtlich ist die Begründung des Urtheils nicht zu beanstanden, soweit sie den subjektiven Thatbestand d. h. die Willensrichtung des Angeklagten betrifft; dasselbe trifft für den objektiven Thatbestand zu.

StPO. § 264. I. Es bedarf eines Hinweises auf den veränderten rechtlichen Gesichtspunkt, wenn das Hauptverfahren auf Grund des § 284 StGB. eröffnet ist, die Verurtheilung aber aus § 286 ibid. erfolgen soll.

StGB. § 286. II. Ein Würfeln um einen Geldbetrag ist nicht als eine Lotterie anzusehen.

Urth. II. S. v. 24. Nov. 1891 gegen G.

Gründe: Gegenstand des Revisionsangriffs ist, wie aus dem Schlußantrage der Revisionsschrift hervorgeht, nur die Verurtheilung des Angeklagten aus § 286 Abs. 1 StGB. Gerügt wird Verletzung des § 264 StPO. durch Nichtanwendung und ohne nähere Motivirung Verletzung materieller Rechtsnormen. Beide Rügen erweisen sich als zutreffend.

I. Weder die Anklageschrift noch der Eröffnungsbeschluß handeln von einem Vergehen gegen § 286 Abs. 1 StGB. (unbefugte Lotterie-Veranstaltung). In der Anklage wird zwar erwähnt, daß der Angeklagte mehrfach einen Gewinnplan aufgelegt und dann gegen Einsätze von 50 Pf. um Gewinne in baarem Gelde habe würfeln lassen. Dieses Verhalten des Angeklagten wird aber in der Anklageschrift als Vergehen gegen § 284 StGB. (gewerbsmäßiges Glücksspiel) qualifizirt. Auf demselben Standpunkte steht der Eröffnungsbeschluß, welcher zwar eine dem § 205 StPO. entsprechende Bezeichnung der dem Angeklagten zur Last gelegten Handlungen nicht enthält, aber auf die Anklageschrift Bezug nimmt und auch den § 284 StGB. als anzuwendendes Strafgesetz hervorhebt. In der Anklageschrift wie im Eröffnungsbeschluß ist zwar auch der § 286 StGB. angezogen, aber nur um darauf hinzuweisen, daß auf eines der sonst unter Anklage gestellten Delikte, nämlich auf das Ausspielen von Geldtaschen, Uhren, Cigarrenspitzen und dergl. der § 286, also § 286 Abs. 2 zur Anwendung gelangen solle. Der erste Richter hat nun das in der Anklageschrift erwähnte Würfeln um Geld als Vergehen gegen § 286 StGB. bestraft, dabei aber übersehen, den Angeklagten gemäß § 264 Abs. 1 StPO. auf die Veränderung des rechtlichen Gesichtspunkts hinzuweisen. Da die Möglichkeit nicht abgelehnt werden kann, daß der Angeklagte, wenn er gemäß § 264 Abs. 1 belehrt worden wäre, seine Vertheidigung anders, als geschehen, eingerichtet hätte, mußte die Aufhebung des Urtheils, soweit dasselbe angefochten ist, erfolgen.

II. Der erste Richter verkennt aber auch den § 286 Abs. 1 StGB., indem er ein Würfeln um Geld als eine Lotterie ansieht. Der dem Spiele zu

Digitized by Google

Grunde liegende Plan ist zwar im ersten Urtheile nicht genau angegeben; man ersieht aber doch soviel, daß die vom Angeklagten zum Spiele angelockten Personen für einen Einsatz von je 50 Pf. das Recht erhielten mit acht Würfeln einen Wurf zu thun, wobei die gefallenen Augen nach Maßgabe des ausgelegten Planes darüber entschieden, ob der Spieler seinen Einsatz verlor, oder ob er einen der im Plan verzeichneten Geldgewinne zu beanspruchen hatte. Jeder einzelne Wurf brachte also die Entscheidung für einen zwischen dem Angeklagten und einem Andern geschlossenen Spielvertrag. Ein solches Spiel wird im Leben nicht als „Lotterie" bezeichnet. Der Begriff „Lotterie" im § 286 ist ein historisch gegebener (cf. Render, die Lotterie, S. 8 ff.). Man umfaßt mit diesem Ausdruck die Staatslotterien und diejenigen Geldausspielungen, welche mit jenen eine gewisse Aehnlichkeit haben. Das Charakteristische dieser Glücksspiele (im weiteren Sinne des Wortes) ist, daß jemand für einen Geldbetrag und gegen die Gefahr, solchen zu verlieren, die Möglichkeit eines durch Loosziehung zu ermittelnden Geldgewinnstes erwirbt. Daß eine „Loosziehung" im strikten Wortsinne erfolge, wird nicht erfordert; es kann vielmehr die Verloosung durch eine den gleichen Charakter tragende Einrichtung ersetzt werden. So ist z. B. als Lotterie eine Veranstaltung angesehen, bei welcher der Unternehmer dem Spieler verschiedene Briefumschläge zur Auswahl darbot, in welchen zum Theil Anweisungen auf Geldgewinne eingeschlossen waren (Ann. des Reichsg. Bd. 6 S. 300), desgleichen eine Veranstaltung, bei welcher die Käufer eines Stücks Seife als Zugabe entweder eine Anweisung auf Gewinn oder als Niete eine Geschäftsanpreisung erhielten (Rechtspr. Bd. 9 S. 300). In solchen Fällen kann man von einer Loosziehung sprechen, welche, hierin von den Staatslotterien abweichend, durch die Hand des Spielers im Zeitpunkte des Zustandekommens des Spielvertrages statthat, oder auch von einem Analogon der Loosziehung oder einer der Loosziehung nachgebildeten Form der Entscheidung über Gewinn oder Verlust (Entsch. in Straff. Bd. 9 S. 203). Daß aber ein Würfelspiel um Geld, wie vorliegend, nicht unter den Begriff der „Lotterie" subsumirt werden kann, hat der Senat bereits in dem Urth. v. 1. April 1884 (Rechtspr. Bd. 6 S. 261 ff.) angenommen. An dieser Ansicht hält der Senat fest. Denn sähe man das Würfeln um Geld, wenngleich es schon vor Erfindung des Lotteriespiels gebräuchlich war, als eine Art des letzteren an, so würde das Gleiche auch für Hazardspiele, bei welchen die Ausgabe von Karten oder das Rollen einer Kugel entscheidet, gelten müssen und jeder Unterschied zwischen Lotterien und anderen Glücksspielen verschwinden.

Die Anwendung des § 286 Abs. 1 StGB. auf das in Frage stehende Würfeln um Geld war sonach ungerechtfertigt, vielmehr mußte geprüft werden, ob der Thatbestand des im § 284 StGB. vorgesehenen Vergehens gegeben war.

Konk. Ord. § 210. Ziff. 2 Es ist nicht rechtsirrthümlich, wenn bei der Prüfung der Frage, ob ein zur Buchführung verpflichtender, oder ein der Hökerei ähnlicher Gewerbebetrieb vorliege, davon ausgegangen wird, daß die Hökerei nur den Kleinhandel mit Lebensbedürfnissen gegen Baarzahlung zum Gegenstand hat. Urth. II. S. v. 27. Nov. 1891 gegen St.

Aus den Gründen.

Die Revision sucht auszuführen, daß der Angeklagte zur Führung von Handelsbüchern nicht verpflichtet gewesen sei; denn er habe ein der Hökerei ähnliches Geschäft von geringem Gewerbebetriebe gehabt. Dieser Schluß wird

auf diejenigen thatsächlichen Grundlagen gestützt, welche hierfür aus dem ersten Urtheil sich entnehmen lassen, und es geht die Bedeutung des Angriffs also dahin, daß der erste Richter in der rechtlichen Beurtheilung der bezüglichen Thatsachen geirrt habe. Dies kann indeß nicht anerkannt werden.

Zwar ist im ersten Urtheil gesagt, daß das Geschäft des Angeklagten „als offenes Ladengeschäft" als dem der Trödler, Höker und Hausirer ähnlich nicht habe angesehen werden können, und es würde rechtsirrthümlich sein, wenn lediglich deshalb die Aehnlichkeit mit dem Hökereibetriebe verneint worden wäre, weil der Angeklagte mit seinen Waarenvorräthen nicht auf der Straße, dem Markte oder sonst wo gesessen habe. So ist aber die Wendung im Urtheil nicht zu verstehen. Sie schließt sich an das Vorausgeschickte an. Danach hat der Angeklagte in einem offenen Laden nicht blos Mehl und Vorkostgegenstände, sondern auch Cigarren, Petroleum, Schmalz und andere Materialwaaren gehalten, vielfach auf Credit sowohl eingekauft als auch verkauft und einen täglichen Umsatz von etwa 40 bis 50 Mk. erzielt. Der erste Richter ist also zu der Annahme gelangt, daß der Gewerbebetrieb des Angeklagten sich in mehrfacher Beziehung von dem des Hökers unterschieden habe, insbesondere auch bezüglich der feilgehaltenen Waaren und des An- und Verkaufs derselben. Der erste Richter hat offenbar angenommen, daß die Hökerei der Regel nach den Kleinhandel mit Lebensbedürfnissen gegen Baarzahlung zum Gegenstande habe, und hiervon bei der Prüfung auszugehen sei, ob ein der Hökerei ähnliches Geschäft betrieben werde, und inwiefern nach der Gesammtlage des Falles eine solche Aehnlichkeit obwalte, wie sie in Art. 10, 28 HGB. vorausgesetzt wird. Die Erwägungen lassen einen Rechtsirrthum nicht erkennen *).

Dagegen würde es eine rechtsirrthümliche Ausdehnung des Art. 10 HGB. enthalten haben, wenn der erste Richter, wie die Revision dies verlangt, sich auf die Prüfung eingelassen hätte, ob das Geschäft „in ganz primitiver Art, wie das kleine Handelsleute zu thun pflegen", geführt sei. Art. 10 Abs. 1 legt darauf das entscheidende Gewicht, daß es sich um dergleichen Geschäfte handele, wie die eines Hökers, Trödlers, Hausirers; und von dem Vorbehalt einer Erweiterung durch die Landesgesetzgebung im Abs. 3 des Art. 10 a. a. O. hat Preußen keinen Gebrauch gemacht.

Die Anwendung des § 210² durch den ersten Richter bietet weder in der Richtung des erhobenen Angriffs noch im Uebrigen rechtliche Bedenken dar.

StGB. § 267. Die Unterzeichnung eines mit dem Agenten einer Schiffsgesellschaft abgeschlossenen Passagiervertrages mit einem falschen Namen ist selbst dann, wenn der Gebrauch des falschen Namens mit Wissen und Willen des Agenten geschieht,

*) Von einem etwas anderen Gesichtspunkte ist der IV. Senat im Urtheil vom 19. Januar 1892 in Sachen wider Sch. ausgegangen. Ihm lag folgender Fall vor. Der Angeklagte hatte einen Handel mit wollenen und baumwollenen Tüchern betrieben in der Art, daß er zwar einen Laden in seinem Hause anlegte und mit Waaren füllte, in demselben jedoch nur selten und ausnahmsweise Waaren verkaufte, mit diesen vielmehr die Wochen- und Jahrmärkte seines Wohnorts sowohl, wie der Plätze in der Umgegend bezog und sie dort in Buden feilhielt, den Laden aber während dieser Zeit schloß. In dieser Art des Betriebes hatte die Vorinstanz ein den Hökern und Hausirern ähnliches Geschäft erblickt, und ist diese Auffassung vom Reichsgericht gebilligt worden. Es hat Werth darauf gelegt, einmal, daß vom Angeklagten die Waaren ähnlich wie beim Höker in kleinen Quantitäten (also ohne Rücksicht auf die Beschaffenheit der Waaren) auf Märkten und Plätzen in einer Bude feilgehalten worden sind, und sodann, daß der Angeklagte ein ständiges Ladengeschäft nicht geführt, vielmehr der Laden lediglich die Bedeutung und den Zweck eines Waarenlagers gehabt habe.

Digitized by Google

eine strafbare Urkundenfälschung, sobald sie den Zweck verfolgt, die Beamten der Gesellschaft über die Person des Kontrahenten zu täuschen.

Urth. III. S. v. 30. Nov. 1891 gegen H. und V.

Aus den Gründen:

Die Feststellungen des angefochtenen Urtheils erschöpfen bedenkenfrei die gesetzlichen Thatbestandsmerkmale einer von dem Angeklagten H. begangenen Urkundenfälschung.

Der erste Richter stellt fest, daß H. unter dem ihm rechtlich nicht zukommenden Namen Richard Heinemann mit dem Angeklagten V., als dem Vertreter des Norddeutschen Lloyd zu B., den in den Urtheilsgründen erwähnten Passagiervertrag abgeschlossen und die Vertragsurkunde mit dem Namen Richard Heinemann unterzeichnet hat. Dieses Vertragsdokument ist vom Instanzrichter ohne Rechtsirrthum als eine zum Beweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen erhebliche Privaturkunde aufgefaßt worden. Durch dasselbe wird der Abschluß eines Verdingungsvertrags zwischen der genannten Gesellschaft und einer Person, welche den Namen Richard Heinemann führt, und zwar, wie zu unterstellen, mit Recht führt, und damit die Entstehung der aus diesem Vertrage nach dessen Inhalte abzuleitenden gegenseitigen Rechte und Verpflichtungen der benannten Kontrahenten urkundlich dargethan. Die Person des Kontrahenten wird durch den von demselben befugtermaßen geführten Namen auf das Bestimmteste gekennzeichnet, und derselbe hierdurch gegenüber allen anderen Personen in deutlich unterscheidender Weise herausgehoben und fixirt. Die in einem Vertrage geschehene Namhaftmachung eines Kontrahenten hat daher die Bedeutung, daß die diesen Namen befugt führende und hierdurch individualisirte physische Person als Träger der aus dem Vertrage sich ergebenden Rechte und Verpflichtungen zu behandeln ist. Hiernächst ist bei dem Abschlusse eines Vertrages, und so namentlich eines lästigen, die Person eines Mitkontrahenten für den anderen Kontrahenten an sich und im Allgemeinen von dem erheblichsten Interesse, da der Werth einer Vertragsleistung wesentlich durch die persönlichen Eigenschaften und Fähigkeiten, bez. durch die Vermögens- und sonstigen Verhältnisse des Leistungspflichtigen bestimmt wird. Diese Erwägung genügt aber für die Beantwortung der Frage nach der Rechtserheblichkeit der vorliegenden Vertragsurkunde im Sinne des § 267 StGB. Der Einwand der Revision, für den Norddeutschen Lloyd sei es ohne alles Interesse gewesen, welchen Namen diejenige Person geführt, die den hier fraglichen Passagiervertrag mit V. abgeschlossen, ob sie H. oder Richard Heinemann geheißen habe, ist daher hinfällig.

Nach dem Ausgeführten enthielt die Unterzeichnung des Vertragsdokumentes von Seiten des Angeklagten H. mit dem ihm nicht zukommenden Namen die Anfertigung einer falschen, rechts- und beweiserheblichen Urkunde, insofern sie durch diese Unterzeichnung den Schein erweckte, als ginge sie von einer anderen Person aus, als in Wahrheit der Fall war. Allerdings handelte H. hierbei in vollem Einverständnisse mit dem Angeklagten V. Sein Wille konnte also nicht dahin gehen, diesen über die Person des Mitkontrahenten des Norddeutschen Lloyd zu täuschen. Allein das Urtheil stellt ausreichend fest, daß die Absicht des H. bei der Unterzeichnung der Urkunde darauf gerichtet war, die Beamten des Nordd. Lloyd über die Person des Mitkontrahenten zu täuschen, jene glauben zu machen, daß der Vertrag mit einer rechtlich befugtermaßen den Namen Richard Heinemann führenden Person abgeschlossen worden sei. Es ergiebt dies der Zusammenhang der Urtheilsgründe in Verbindung mit der gegen V. getroffenen Feststellung, derselbe habe — selbsteinleuchtend bei der Vertrags-

verhandlung — gewußt, daß H. von der Vertragsurkunde zum Zwecke der Täuschung der Beamten des Nordd. Lloyd Gebrauch machen wolle. Dies weist genügend darauf hin, daß der Instanzrichter für erwiesen erachtet hat, H. habe die Vertragsurkunde in jener Täuschungsabsicht unterzeichnet. Der Umstand, daß V. beim Abschlusse des Vertrags als Vertreter des Nordd. Lloyd handelte, ist für die Frage nach der Anwendbarkeit des § 267 StGB. bedeutungslos, da nach dem Gesetze genügt, daß die Täuschung einer Person beabsichtigt war und diese Thatsache vorliegend unzweifelhaft zutrifft. Ohne Rechtsirrthum geht auch der Instanzrichter davon aus, daß H. in rechtswidriger Absicht gehandelt habe. Die in § 267 StGB. als Thatbestandsmerkmal erforderte rechtswidrige Absicht ist schon darin gegeben, daß der Thäter die falsche Urkunde angefertigt hat in der Absicht, dieselbe und zwar auch in der Eigenschaft einer Urkunde, im rechtlichen Verkehre als Beweismittel zu gebrauchen (Entsch. Bd. 2 S. 377, Bd. 9 S. 400, Bd. 17 S. 200). Endlich erscheint in dem angefochtenen Urtheile rechtsirrthumsfrei festgestellt, daß der Angeklagte H. von der gefälschten Urkunde zum Zwecke der Täuschung Gebrauch gemacht hat. Derselbe hat die Vertragsurkunde den Beamten des Nordd. Lloyd vorgelegt, um von diesen die Schiffskarte ausgehändigt zu erhalten. Die Vorlegung der Urkunde geschah also zu dem Zwecke, die Erfüllung dieses Theiles der Vertragsleistungen von Seiten des Lloyd herbeizuführen, und sie konnte ebendeshalb nur in der Absicht erfolgen, durch die Urkunde als solche den Beamten des Nordd. Lloyd nachzuweisen, daß die Gesellschaft der den Namen Richard Heinemann führenden Person nach Inhalt der Urkunde sich verpflichtet habe und daher zu leisten schuldig sei. Hiermit erscheint der Thatbestand einer dem H. zur Last fallenden vollendeten Urkundenfälschung gegeben.

StPO. § 217. Wenn die Hauptverhandlung, zu welcher der Vertheidiger des Angeklagten geladen war, zu einer früheren als der in der Ladung angegebenen Stunde ohne vorgängige Benachrichtigung des Vertheidigers und in dessen Abwesenheit abgehalten wird, so leidet sie an einem Mangel, der die Aufhebung des Urtheils zur Folge haben kann.

Urth. IV. S. v. 1. Dez. 1891 gegen M.

Gründe: Ausweislich der Akten hatte der in Untersuchungshaft befindliche Angeklagte vor der Hauptverhandlung zu Protokoll des Gerichtsschreibers den Rechtsanwalt S. zu seinem Vertheidiger erwählt und hatte dieser in einer dem Gericht eingereichten Schrift die Vertheidigung übernehmen zu wollen angezeigt. In Folge dessen war er zur Hauptverhandlung geladen und in der Vorladung der Termin auf den 19. August 12 Uhr Mittags angegeben worden. Ausweislich des Sitzungsprotokolls ist er jedoch in der Hauptverhandlung nicht erschienen, und ist in seiner Abwesenheit gegen den Angeklagten verhandelt und erkannt worden. Anträge auf Aussetzung der Verhandlung wegen Nichtanwesenheit seines Vertheidigers hat der Angeklagte nicht gestellt.

Unter der Behauptung, daß die Hauptverhandlung nicht um 12 Uhr, sondern ohne vorgängige Benachrichtigung des Vertheidigers bereits um 10 Uhr begonnen und schon beendet gewesen, als sich der Vertheidiger um 12 Uhr gemeldet, erblickt die Revision in der Verhandlung ohne Benachrichtigung des Vertheidigers einen Verstoß gegen § 217 StPO.

Ist die Behauptung richtig, so erscheint auch die Rüge begründet. Denn wenn auch die StPO. eine Vorschrift nicht enthält, in welcher die sämmtlichen Bestandtheile einer Vorladung angegeben, so folgt doch aus dem Begriff der „Ladung" mit Nothwendigkeit, daß in derselben nicht blos der Tag, sondern

auch die Stunde bezeichnet werden muß, zu welcher der Geladene sich an der Gerichtsstelle einzufinden hat, und daß eine dem Gesetz entsprechende Ladung nicht ergangen ist, wenn die Verhandlung zu einer früheren Zeit stattfindet, als in der Ladung angegeben. Wenn also der § 217 StPO. bestimmt, daß der Vertheidiger geladen werden soll, so ist dieser Bestimmung zuwidergehandelt, sobald die Hauptverhandlung zu einer früheren, als der ihm bekannt gemachten Stunde beginnt.

Nun aber erhält die von der Revision aufgestellte Behauptung eine Bestätigung im Sitzungsprotokoll nicht, und erscheint es auch nicht gestattet, die Beweiskraft des letzteren zu negiren, weil in ihm nur der Tag, nicht auch die Stunde des Termins angegeben sei. Indessen kann die Erörterung der Frage dahingestellt bleiben. Es findet sich nämlich am Rande der letzten Seite des Sitzungsprotokolls eine vom 16. September 1891 datirte, von dem Vorsitzenden und dem Gerichtsschreiber vollzogene Bemerkung, in welcher bezeugt wird, daß wegen irrthümlicher Annahme einer früheren Terminsstunde die Verhandlung und Entscheidung der Sache vor 12 Uhr stattgefunden, und daß sich um 12 Uhr der Vertheidiger gemeldet habe.

Es kann keinem Bedenken unterliegen, daß diese erst nach dem Eingange der Revisionsanträge und deren Begründung niedergeschriebene Bemerkung nicht sowohl eine Aenderung des Sitzungsprotokolles oder eine nachträgliche Verbesserung seines Inhalts darstellt, als vielmehr nur einen die Integrität und den Rechtsbestand des Protokolls nicht berührenden Zusatz. Es werden durch sie dem Angeklagten irgend welche, ihm aus dem Wortlaute des Protokolls etwa erwachsenen prozessualen Rechte oder Befugnisse nicht entzogen oder geschmälert. Sie ist lediglich ein Zeugniß der beiden Urkundspersonen über eine Thatsache, die im Protokoll nicht bestimmt und ausdrücklich beurkundet ist. Demgemäß ist die Annahme gerechtfertigt, daß die Erklärung, wiewohl sie erst abgegeben, nachdem das Protokoll vollzogen zu den Akten gebracht und die Revisionsanträge bereits eingegangen waren, als eine amtliche Erklärung der Urkundspersonen anzusehen bleibt (cf. Entsch. in Straff. Bd. 21 S. 324) und berücksichtigt werden muß.

Ist demnach als festgestellt zu erachten, daß die Hauptverhandlung zu einer Zeit stattgefunden, zu welcher der Vertheidiger des Angeklagten nicht geladen war, so ist der Revision darin beizutreten, daß in der Verhandlung in Abwesenheit des Vertheidigers ein Verstoß gegen den § 217 StPO. gefunden werden muß. Es kann auch, wie das Reichsgericht bereits eingehend nachgewiesen (cf. Entsch. in Straff. Bd. 2 S. 233) dieser Verstoß dadurch in seinen Folgen nicht unwirksam gemacht werden, daß der Angeklagte in der Hauptverhandlung die Abwesenheit seines Vertheidigers nicht geltend gemacht und die Aussetzung der Verhandlung nicht verlangt hat. Freilich mußte ihm bekannt sein, daß der Beginn der Hauptverhandlung in eine andere, als die in der Vorladung angegebene Stunde fiel; da ihm jedoch nach Ausweis des Sitzungsprotokolles nicht bekannt gemacht worden, daß seinem Vertheidiger von der Verlegung der Terminsstunde Nachricht nicht gegeben, so kann es dem Angeklagten auch nicht zugerechnet werden, daß er es unterlassen, den Vertagungsantrag zu stellen.

Daß aber auf der gerügten Verletzung des § 217 StPO. das angefochtene Urtheil beruht, kann nicht zweifelhaft sein. Denn es ist die Möglichkeit nicht ausgeschlossen, daß die An- und Ausführungen des Vertheidigers zu einer anderen Entscheidung der Schuld- oder der Straffrage Anlaß geboten haben würden. Demgemäß ist das Urtheil nicht aufrecht zu erhalten.

StPO. § 260. Was ist unter dem Begriff der Gerichtskundigkeit zu verstehen, und wie ist sie im Strafverfahren zu behandeln?
cf. Urth. II. CivilS. v. 29. Okt. 1889. Rep. 199/89 (Jurist. WSchr. 1889 S. 452 Nr. 4).
a) Urth. IV. S. v. 4. Dez. 1891 gegen W.
b) Urth. IV. S. v. 5. Jan. 1892 gegen L.

Ad a. Thatbestand: Der Angeklagte hatte eine Aeußerung gethan, in welcher der erste Richter eine Beleidigung des Deutschen Kaisers fand. Für besonders beleidigend wurde eine Vergleichung des Kaisers mit einem gewissen S. erachtet, von welchem der erste Richter auf Grund der Gerichtskundigkeit annahm, daß er eine heruntergekommene Person sei. Der gegen diese Annahme gerichtete Angriff der Revision ist verworfen worden.

Gründe: In den Urtheilsgründen wird bei der rechtlichen Beurtheilung der Aeußerung des Angeklagten angeführt, daß S., wie gerichtskundig, ein heruntergekommener Fleischer in K. sei, und wird gerade in der Zusammenstellung der Person des Kaisers mit der des S. ein für den Thatbestand der Majestätsbeleidigung wesentliches Moment erblickt. An diese Ausführung knüpft die Revision eine prozessuale Beschwerde. Sie behauptet, es sei in der Hauptverhandlung „über die Bedeutung des Wortes S." nicht verhandelt worden, auf Grund der Notorietät aber hätte eine Thatsache nur dann als erwiesen angesehen werden dürfen, wenn vorher den Parteien Gelegenheit gegeben worden, über den Werth und die Richtigkeit des Beweismittels der Notorietät sich zu äußern. Da dies nicht geschehen, so erachtet sie eine wesentliche Norm des Verfahrens als verletzt.

Der Beschwerde ist nicht beizutreten. Die StPO. kennt den Begriff der Notorietät oder Gerichtskundigkeit nicht, enthält auch keine dem § 264 CPO. analoge Bestimmung. Verbindet man mit dem Begriffe den Sinn, welchen Wissenschaft und Praxis ihm beilegt, so hat man als gerichtskundig diejenige Thatsache anzusehen, welche dem erkennenden Gerichte derartig kund geworden und demgemäß bekannt ist, daß sie keines Beweises bedarf (cf. Entsch. in Strafs. Bd. 16 S. 328). Ob eine Thatsache gerichtskundig ist, hat lediglich das Gericht zu ermessen; nicht erforderlich ist es, daß die Gerichtskundigkeit aus bestimmten Erkenntnißquellen herrühre, und daß sie aus den Ergebnissen der Hauptverhandlung selbst geschöpft sein müsse. Denn den Charakter und das Wesen eines Beweismittels hat die Gerichtskundigkeit nicht. Geht man hiervon aus, so erscheint die Forderung der Revision, es müsse die Frage, ob eine gewisse Thatsache gerichtskundig sei, zum Gegenstand der Verhandlung gemacht werden, unhaltbar. Denn darüber, ob die Thatsache dem Gericht derartig bekannt sei, daß sie eines Beweises nicht bedürfe, kann mit den Prozeßparteien nicht verhandelt werden; ein Bestreiten dieses Bekanntseins widerspricht ebenso dem Begriff der Gerichtskundigkeit, wie Antretung und Führung eines Gegenbeweises.

Wollte die Revision aber nur gemeint haben, daß die Thatsache, die das Gericht für gerichtskundig erklärt, in der Hauptverhandlung Gegenstand der Verhandlung gewesen sein müsse, so würde ihr beizupflichten sein. Indessen bliebe dann ihre Behauptung, es sei über die Thatsache, daß der S., auf welchen sich nach der auch für die Revisionsinstanz maßgebenden Auslegung der Vorinstanz die Aeußerung des Angeklagten bezogen, ein heruntergekommener Fleischer in K. sei, nicht verhandelt worden, durchaus unerwiesen. Es muß vielmehr, da das Sitzungsprotokoll nach § 273 StPO. im vorliegenden Falle für den Inhalt der Auslassungen des Angeklagten und der Zeugen keinen Beweis bietet,

Digitized by Google

die Urtheilsgründe aber ausdrücklich hervorheben, daß die Ergebnisse der Hauptverhandlung die Erkenntnißquelle für die als erwiesen angesehenen Thatsachen gewesen, angenommen werden, daß auch die gedachte Thatsache Gegenstand zwar nicht der Beweisaufnahme, wohl aber der Verhandlung gewesen ist.

Ad b. Thatbestand: Der Angeklagte hatte in einer von ihm redigirten Zeitung einen Aufruf veröffentlicht, den die Vorinstanz dahin auslegte, daß durch ihn die Bergarbeiter der Rheinisch-Westphälischen Kohlenreviere zum sofortigen Beginn eines Ausstandes bz. zum Verharren bei einem bereits begonnenen Ausstande aufgefordert wurden. Zur Interpretation des Aufrufs verwendete die Vorinstanz eine große Reihe von Aufstellungen, die sie als gerichtskundig annahm. Der vom Angeklagten gegen diese Annahme gerichtete Revisionsangriff ist für begründet angesehen worden.

Gründe: Die Vorinstanz hat in den Urtheilsgründen zum „besseren Verständniß" des Aufrufs und somit als einen Interpretationsbehelf eine Reihe von Thatsachen verwerthet, in welchen gleichsam eine Geschichte der Bergarbeiterbewegung seit dem Beginn des Jahres 1891, soweit sie sich innerhalb des Gebiets der Rheinisch-Westphälischen Kohlenreviere abgespielt hat, gegeben, insbesondere auch die Gründe dargelegt werden, die zu nur partiellen Ausständen geführt haben. Alle diese Thatsachen hat die Vorinstanz für gerichtskundig erklärt. Sie hat ferner auch die Thatsache als gerichtskundig bezeichnet, daß mit dem bei weitem größten Theile sämmtlicher Bergarbeiter der Rheinisch-Westphälischen Gruben außer den gesetzlichen Gründen noch andere Verabredungen über die Lösung des Vertragsverhältnisses mit den Arbeitgebern nicht getroffen seien.

Hiergegen richtet die Revision ihren Angriff. Sie bekämpft eine derartige Verwerthung des Begriffs der Gerichtskundigkeit als unstatthaft und umsomehr unzulässig, als die Annahme der Notorietät in der Hauptverhandlung nicht zur Sprache gebracht, somit dem Angeklagten die zu ihrer Abwehr erforderliche Vertheidigung beschränkt worden sei.

Wollte die Revision nur gerügt haben, daß über die Anwendbarkeit des Begriffs der Gerichtskundigkeit in der Hauptverhandlung nicht verhandelt worden sei, so würde sie fehl gehen, da über die Frage, ob eine Thatsache gerichtskundig sei, ein Verhandeln der Parteien begrifflich ausgeschlossen erscheint. Indessen hat offensichtlich, wenn nicht ausschließlich, so doch hauptsächlich gerügt werden sollen, daß die bezeichneten Thatsachen als gerichtskundig und deshalb keines Beweises bedürfend angesehen worden, und zwar ohne daß sie Gegenstand der Verhandlung gewesen seien. In dieser Richtung ist die Rüge für begründet zu erachten und zwar selbst dann, wenn die Behauptung, daß die Thatsachen in der Verhandlung nicht erwähnt seien, als richtig und durch die Urtheilsbegründung bestätigt nicht angenommen wird.

Der Begriff der Gerichtskundigkeit ist bald ein engerer, bald ein weiterer; im ersteren Falle bezeichnet er die Kenntniß, welche das Gericht aus amtlichen Handlungen oder bei Gelegenheit der Vornahme amtlicher Handlungen erlangt hat, im anderen aber wird er gleichwerthig mit dem der Notorietät gebraucht und umfaßt bald die Kenntniß von in die Erscheinung getretenen Ereignissen der Vergangenheit oder Gegenwart, wie sie jedem gebildeten Menschen inne wohnt, bald die Kenntniß von Thatsachen, die jedem Bewohner eines gewissen Orts oder Bezirks bekannt und geläufig sind, und deren Vorhandensein dort von Niemand in Zweifel gestellt wird. Geht man hiervon aus, so bleibt es unklar, welchen Sinn die Vorinstanz mit dem Begriffe der Gerichtskundigkeit verbunden hat. Erwägt man, daß die als gerichtskundig bezeichneten Thatsachen ein örtliches Gebiet decken, welches über den Gerichtsbezirk der Vorinstanz weit

hinausreicht, so erscheint die Anwendbarkeit des engeren Begriffs ausgeschlossen. Andererseits dürfte einestheils die Annahme über das Nichtvorhandensein von Abreden über die Vertragsaufhebung, sowie anderentheils die Fassung, in welcher die Thatsachen vorgetragen worden sind, insbesondere der wiederholte Gebrauch des jede Individualisirung unmöglich machenden Ausdrucks „ein Theil" oder „ein großer Theil der Bergarbeiter", sowie die Betonung von „Neigungen und Entschlüssen einzelner Arbeiter" die Annahme rechtfertigen, daß es sich nicht lediglich um Thatsachen handelt, deren Kenntniß überall oder doch in einem bestimmten Bezirke Gemeingut aller Gebildeten ist. Es erscheint der Verdacht nicht ausgeschlossen, daß die Vorinstanz unter Verkennung des Begriffs der Gerichtskundigkeit zur Begründung ihrer Entscheidung Thatsachen verwerthet hat, die aus der privaten Kenntniß einzelner oder aller Mitglieder des erkennenden Gerichts geschöpft worden, und daß sie somit Rechtsnormen verletzt hat, die das Gesetz für das Beweisverfahren gegeben.

Da nun die Möglichkeit nicht zu verneinen ist, daß die Vorinstanz nur mit Rücksicht auf die angeblich gerichtskundigen Thatsachen dem Aufruf diejenige Auslegung gegeben, welche der angefochtenen Entscheidung zu Grunde liegt, so muß diese als auf der Normverletzung beruhend angesehen werden.

Vereins-Zollgesetz vom 1. Juli 1869 (BGBl. S. 317) §§ 119, 124. Dem Gesetze wird genügt, sobald die eine Beschränkung des Verkehrs im Grenzbezirke anordnende Bekanntmachung, die nur von dem Provinzial-Steuerdirektor unterzeichnet ist, den Vermerk, daß sie mit „höherer Ermächtigung" erfolgt sei, enthält und auf die §§ 119, 124 Ver. Zollgesetzes Bezug nimmt.

Urth. IV. S. vom 18. Dez. 1891 gegen K. und Gen.

Aus den Gründen:

Die Angeklagten sind in dem angefochtenen Urtheile wegen Verletzung der gemäß §§ 119, 124 durch die Bekanntmachung des Provinzial-Steuerdirektors zu P. vom 14. Febr. 1889 im Grenzbezirk des Hauptzollamts J. für den Handel mit Schafvieh angeordneten Buch- und Transport-Kontrolle auf Grund des § 152 mit Ordnungsstrafen belegt worden. Ihre Revision rügt, daß die erwähnte Bekanntmachung des Provinzial-Steuerdirektors nicht rechtsverbindlich sei. Die Rüge geht jedoch fehl. Allerdings bestimmen die §§ 119 und 124, daß die darin vorgesehenen Kontrollmaßregeln auf Anordnung der obersten Landes-Finanz-Behörde, in Preußen also des Finanz-Ministers, einzuführen seien. Aber das in beglaubigter Abschrift bei den Akten befindliche Reskript des Finanz-Ministers vom 12. September 1888 ergiebt auch, daß mit seiner Genehmigung die Transportkontrolle für Schafvieh und die Buch- und Bestands-Kontrolle für den Handel mit demselben in dem betreffenden Bezirk eingeführt, und der Provinzial-Steuerdirektor von ihm mit der Bekanntmachung dieser Anordnung im Amtsblatt beauftragt worden ist. Es handelt sich hiernach nicht, wie die Revision meint, um eine Delegation der dem Finanz-Minister im Vereins-Zollgesetz eingeräumten Verordnungsbefugniß, sondern derselbe hat die Befugniß selbst ausgeübt und nur die Veröffentlichung der getroffenen Anordnung dem Provinzial-Steuerdirektor übertragen. Die Verkündung ist in dem betr. Regierungs-Amtsblatte erfolgt und damit sowohl der Bestimmung im § 152 des Vereins-Zollgesetzes, welche die öffentliche Bekanntmachung derartiger Verwaltungsvorschriften voraussetzt, als auch der Preuß. Verordnung vom 28. März 1811 genügt, welche deren „öffentliche Gültigkeit" im § 6 an die Publikation durch die Amtsblätter knüpft.

Digitized by Google

Durch die Eingangsworte der Bekanntmachung vom 14. Februar 1889, wonach dieselbe „auf Grund höherer Ermächtigung" erlassen ist, ist ferner ersichtlich gemacht, daß die Kontrollmaßregeln in Gemäßheit des Vereins-Zollgesetzes von der obersten Landes-Finanz-Behörde angeordnet waren. Denn die Provinzial-Steuerdirektoren sind in Preußen dem Finanz-Minister unmittelbar untergeordnet und haben ihre Verwaltung nach dessen Anweisungen zu führen. (Vergl. die Bekanntmachungen vom 4. Dez. 1824 — v. Kamptz, Annalen Bd. 8 S. 1005; vom 3. Oktober, 12. und 17. Dezember 1825 — ebenda Bd. 9 S. 887 ff. — Kab. Ord. vom 8. Febr. und 24. August 1867 — GS. S. 204 und 1360 —, durch welche diese Direktivbehörden in den verschiedenen Provinzen eingerichtet sind.) Unter der „höheren Ermächtigung" kann also nicht wohl eine andere als die des Finanz-Ministers verstanden sein. Selbst aber, wenn dieselbe nicht ausdrücklich in Bezug genommen wäre, so müßte der in der Bekanntmachung enthaltene Hinweis auf die §§ 119, 124 Ver. Zollges. zu der Annahme führen, daß die qu. Kontrollmaßregeln von der nach diesem Gesetze zuständigen Behörde, also rechtsverbindlich angeordnet seien.

StPO. § 243. Das Gericht ist nicht blos berechtigt, von Amtswegen die Herbeischaffung neuer Beweismittel anzuordnen, sondern es ist dazu **verpflichtet**, wenn es eine für wesentlich erachtete Thatsache als zweifelhaft ansieht. Sein Urtheil unterliegt der Aufhebung, wenn es ohne Anordnung neuer Beweise auf eine solche zweifelhafte Thatsache eine Feststellung stützt.

Urth. I S. v. 21. Dez. 1891 gegen L.

Gründe: Aus dem Urtheil ergiebt sich, daß die Behauptung des Angeklagten, er sei nicht bis an den O. herangekommen und könne daher denselben auch nicht verletzt haben, von dem Zeugen St. bestätigt wird. Es erkennt auch das Urtheil die subjektive Glaubwürdigkeit dieses Zeugen an, bemerkt jedoch in Betreff der objektiven Richtigkeit der von demselben gemachten Wahrnehmung, es sei nicht festgestellt, ob ihm von seinem Standpunkt aus eine unbehinderte Beobachtung möglich gewesen sei, ob ihn nicht die damals herrschende Dunkelheit an genaueren Beobachtungen gehindert habe, ob nicht eine augenblickliche Unaufmerksamkeit ihn die Lage der Sache erst in dem Augenblicke habe wahrnehmen lassen, als der Angeklagte bereits von dem Verletzten wieder zurückgeeilt gewesen sei. Aus allen diesen Gründen könne der Aussage des Zeugen St. allein nicht ein solcher Werth beigelegt werden, daß sie die aus den Aussagen der übrigen Zeugen sich ergebende Schlüssigkeit aufheben könnte.

Das Urtheil meint also, im Falle die objektive Richtigkeit der Wahrnehmung dieses Zeugen durch die bezeichneten Umstände nicht in Frage gezogen würde, so würde in Folge derselben die Schlüssigkeit der übrigen Beweismittel beseitigt erscheinen, und sonach der Angeklagte nicht verurtheilt werden können. Wenn nun dasselbe ausspricht, aus „allen diesen Gründen" u. s. w., so beruht dieser Ausspruch auch auf dem Bedenken, ob nicht die Beobachtung des Zeugen St. eine behinderte gewesen sei, und es ist anzunehmen, daß es zu demselben nicht gekommen sein würde, im Falle dieses Bedenken beseitigt worden wäre, zumal mit der Beseitigung desselben auch die beiden anderen Bedenken, ob nicht bei der herrschenden Dunkelheit die Beobachtung des genannten Zeugen eine unzuverlässige, und er nicht vielleicht gerade in dem entscheidenden Augenblicke unaufmerksam gewesen sei, unter Umständen abgeschwächt sein würden. Daß aber die Beseitigung dieses Bedenkens möglich gewesen wäre, läßt das Urtheil genügend erkennen und es ist darum nicht einzusehen, warum in dieser Richtung

Digitized by Google

kein Versuch durch weitere Beweisaufnahme, insbesondere mittels Beaugenscheinigung der betr. Oertlichkeiten gemacht worden ist. Auf diese Unterlassung stützt die Revision die Beschwerde einer stattgefundenen Verletzung der Vorschrift des § 243 Abs. 3 StPO., nach welcher das Gericht auch von Amtswegen für die zur Aufklärung des Sachverhalts erforderliche Beweisaufnahme zu sorgen hat. Diese Beschwerde ist auch begründet. Denn wenn auch das Ermessen des Gerichts in der Beurtheilung thatsächlicher Verhältnisse unbeschränkt ist, und das Revisionsgericht zur Beanstandung einer von demselben in dieser Richtung ausgesprochenen entschiedenen Wahrheit nicht berechtigt erscheint, mag es auch die zur Rechtfertigung derselben gegebene thatsächliche Feststellung für unzuträglich halten, so ist doch eine Beschwerde wegen Verletzung des § 243 Abs. 3 StPO. keineswegs ausgeschlossen, wenn aus dem Urtheil hervorgeht, daß diese Feststellung auf einer von ihm selbst als zweifelhaft angesehenen Thatsache beruht. Hätte hiernach das Urtheil ausgesprochen, es lege im Hinblick auf die übrigen Beweisergebnisse kein Gewicht auf die von dem Zeugen St. vermeintlich gemachte Wahrnehmung, so würde diese Auffassung des Sachverhalts unangreifbar sein. Da es aber, wie gezeigt, die dem Angeklagten günstige Bedeutung dieses Zeugnisses anerkennen würde, wenn nicht Zweifel an der objektiven Zuverlässigkeit desselben beständen, so lag die durch § 243 Abs. 3 StPO. begründete Verpflichtung vor, von den zur Beseitigung dieser Zweifel zu Gebote gestandenen Mitteln geeigneten Gebrauch zu machen. Da auch das Urtheil auf der Verletzung dieser Verpflichtung beruht, so war seine Aufhebung geboten.

B. Entscheidungen Deutscher Oberlandesgerichte.

StGB. §§ 73, 233, 366[7]. Urth. des OLG. Breslau v. 13. Nov. 1891.

Der Angeklagte hat, durch Beleidigungen der S. erzürnt, nach dieser seinen Krückstock geworfen, ohne sie jedoch zu treffen und dies, da dieselbe hierauf wiederum zu lachen anfing, wiederholt, wobei er sie an den Kopf traf. Indem der Berufungsrichter dies wiederholte Werfen als Bethätigung eines und desselben auf Züchtigung der S. gerichteten Willens auffaßt, hat er den Angeklagten zwar der Körperverletzung schuldig, aber für straffrei erklärt und ihn von der Uebertretung des § 366[7] freigesprochen. Dieser Freisprechung liegt jedenfalls die Ansicht zu Grunde, von dem in das Ermessen des erkennenden Richters gestellten Strafausschließungsgrunde des § 233 werde auch eine mit der Körperverletzung ideell konkurrirende Uebertretung mitergriffen. Diese Auffassung ist jedoch rechtsirrthümlich. Vielmehr ist davon auszugehen, daß der besagte Strafausschließungsgrund des § 233 ausschließlich auf die daselbst genannten Vergehen Anwendung findet. Denn, inwiefern die Strafverfolgung statthaft sei, ist in Betreff jedes der ideell konkurrirenden Gesichtspunkte der Strafbarkeit selbständig zu prüfen (cf. Oppenhoff § 73 StGB. Abs. 12). Bleibt einer der Straffälle wegen eines besonderen dabei obwaltenden (bei dem anderen aber nicht zutreffenden) Grundes straflos, so hindert dies die Verfolgung des anderen nicht. (Entsch. in Straff. Bd. 15 S. 12.) Bei der nach § 233 eintretenden Straflosigkeit der Körperverletzung bleibt die mit derselben ideell konkurrirende Uebertretung des § 366[7] als eine nach diesem § zu strafende That übrig. Hierbei wird nicht, wie es zunächst den Anschein gewinnt, entgegen der Vorschrift des § 73, auf den Fall einer Idealkonkurrenz das mildere Strafgesetz (§ 366[7]) statt des schärferen (§ 223) angewandt. Vielmehr ist in dem Falle, wie er liegt, die Anwendung des § 223 durch § 233 als ausgeschlossen

Digitized by Google

zu betrachten, so daß sich dann in der That § 366 [7] „nach dem konkreten Sachverhalte" als das schärfere Strafgesetz dem andern angewandten § 233 gegenüber darstellt, welcher dem Angeklagten der Sachlage nach gar keine Strafe androhte, sondern Straffreiheit ankündigte (vgl. auch a. O. Bd. 3 S. 390).

StGB. § 74. Ueber den Grundsatz ne bis in idem. Begriff des Kollektivdelikts. a) Urth. des OLG. Breslau v. 1. Mai 1891.

Der Angekl., welchem durch eine Entscheidung des Kreisausschusses v. 12. Dec. 1886 die gewerbsmäßige Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten untersagt worden, ist wegen zweier am 30. April und 19. Aug. 1890 gegen dieses Verbot begangener Uebertretungen gemäß § 148 [4] GewO. durch Urtheil v. 16. Okt. 1890 und auf seine von ihm eingelegte Berufung durch Urtheil v. 15. Dec. 1890 zu je 20 Mark rechtskräftig verurtheilt worden. Ferner ist derselbe Angekl. wegen zweier anderer gleichartiger in den Monaten Juni und August — also vor dem früheren Erk. I. Instanz — verübter Uebertretungen durch Urtheil desselben Schöffengerichts v. 13. Nov. 1890 mit 30 Mark bestraft worden. Auf seine Berufung ist jedoch durch Urtheil v. 9. März 1891 die Strafverfolgung für unzulässig erklärt, weil die Strafklage auch bezüglich der beiden in Rede stehenden Fälle durch das rechtskr. Urtheil v. 15. Dec. 1890 verbraucht sei. Die hiergegen von der StA. eingelegte Revision erscheint begründet.

Der § 148 [4] bedroht nicht denjenigen mit Strafe, welcher nach ergangenem Verbot gewerbsmäßig konzipirt, sondern denjenigen, welcher nach der gemäß § 35 gegen ihn ergangenen Untersagung des Gewerbebetriebs dieser Untersagung zuwiderhandelt, stellt mithin jede Zuwiderhdlg. im einzelnen Fall unter die darin ausgesprochene Strafe, sofern nur vorher das Verbot ergangen ist.

Voraussetzung für die Erlassung des Verbots ist hiernach die Thatsache, daß die Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten gewerbsmäßig betrieben worden, mit dem Augenblicke aber, in welchem ein rechtskräftiges Verbot vorliegt, nimmt das Delikt insofern eine andere Gestalt an, als nun jede einzelne Zuwiderhdlg. der Gegenstand derselben ist, welche sich als eine selbstständige Handlung gemäß § 74 StGB. darstellt. Dies ergiebt sich aus dem Wortlaut der Strafandrohung und dem Geiste des § 148 [4] GewO. Wenn der Vorderrichter seine Entscheidung auf die in seinem Urtheil aufgeführten Reichsgerichtsentscheidungen stützt, so übersieht er hierbei, daß in jenen Fällen es sich, wie zum Beispiel beim gewerbsmäßigen Jagdvergehen, um Delikte handelt, bei welchen ohne Rücksicht auf vorhergehende Präventivmaßregeln nur die Gewerbsmäßigkeit unter Strafe gestellt ist, während vorliegend von einem Kollektivdelikt nicht die Rede sein kann, da die gewerbsmäßige Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten an sich, d. h. ohne ein spezielles Verbot, überhaupt keiner Strafe unterliegt, die Strafbarkeit vielmehr erst nach dem ergangenen rechtskr. Verbot entsteht. Hieraus folgt aber, daß die strafbare Handlung in jeder Zuwiderhandlung gegen die Untersagung besteht.

b) Urth. des OLG. Königsberg v. 16. Febr. 1891.

Der Angekl. war durch Urtheil des Schöffengerichts v. 5. Mai 1890 wegen Gewerbepolizeikontravention auf Grund der §§ 35, 148 [4] GewO. unter der Feststellung, daß er ungeachtet des an ihn ergangenen polizeilichen Verbots am 15. Jan. 1890 die gewerbsmäßige Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten unbefugt betrieben hatte, verurtheilt und seine Berufung am 16. Juni 1890 rechtskräftig verworfen worden. In der Zwischenzeit v. 5. Mai und dem 16. Juni 1890 betrieb er von Neuem die Winkelschriftstellerei und wurde dieserhalb vom Schöffengericht zu Strafe verurtheilt. Auf die von ihm eingelegte Berufung wurde jedoch durch Erkenntniß die Strafverfolgung als

unzulässig eingestellt, weil durch das Urtheil im Vorprozeß v. 16. Juni 1890 alle bis dahin vorgekommenen Einzelfälle der dem Angekl. damals zur Last gelegten Uebertretung absorbirt seien, indem sich aus der Summe dieser Einzelfälle nur eine einzige Strafthat zusammensetze. Der Revision der StA. wurde stattgegeben u. z. aus folgenden Gründen:

Der Begriff des Kollektivdelikts an sich nöthigt, verschiedene selbstständige Einzelhandlungen als ein gesammtes Thun bei der Beurtheilung zusammenzufassen. Die Aburtheilung des Gesammtthuns absorbirt sämmtliche, bis zu diesem Zeitpunkt vom Angekl. begangene Einzelfälle; eine abermalige Strafverfolgung für später entdeckte Fälle ist unstatthaft (Rspr. des RG. 7 S. 470). Aus demselben Grunde aber darf die Hauptverhdlg. auf bisher unerwähnte Fälle erstreckt werden; ja es wird der Richter zweiter Instanz, insoweit ihm die nochmalige Prüfung der thatsächlichen Verhältnisse unterliegt, schon aus prozessualen Gründen solche das Strafmaß naturgemäß erhöhenden Fälle mitzuberücksichtigen haben, welche in der ersten Instanz und in der Anklage nicht berücksichtigt sind.

Hat indeß der Richter der höheren Instanz keine Gelegenheit gehabt, fernere Strafthaten des Angekl. seiner Prüfung auch in Betreff der Höhe des anzuwendenden Strafmaßes zu unterziehen, dann dürfen zu Gunsten des Angekl. dessen Einzelthaten zu einer Gesammtthat zusammengerechnet und als solche absorbirt, nur bis zu dem Moment gelten, wo dem Angekl. zum ersten Mal die sein Thun verurtheilende Entscheidung des Gerichts bekannt wird, also mit der Verkündung des Urtheils, wenn sie in seiner Anwesenheit erfolgt ist, sonst mit der Zustellung und, falls in erster Instanz Freisprechung erfolgt, mit der Verkündung resp. Zustellung des Urtheils der höheren Instanz. Durch die Verurtheilung wird eben dem Angekl. eine neue Entschließung auferlegt, nämlich die Entschließung, fortan von seinem als rechtswidrig erkannten Thun abzustehen. Folgt er diesem Gebot nicht, so macht er sich einer neuen Strafthat schuldig, die auch einer erneuten Strafverfolgung unterzogen werden kann. Hierfür spricht auch das allgemeine Rechtsgefühl. Die Auffassung des Berufungsrichters würde dem Angekl. bis zur Bestätigung des Urtheils für weitere gleichwerthige Strafthaten Straffreiheit zusichern und zwar in der Revisionsinstanz immer und in der Berufungsinstanz doch insoweit, als weitere Thaten des Angekl. für die Beurtheilung der Schuld desselben oder die Zutheilung der angemessenen Strafe der Prüfung dieses Gerichts nicht mehr unterbreitet oder von diesem nicht mehr verwerthet werden können. Dies wäre dem Rechtsgefühl widersprechend.

Es spricht dafür auch die Analogie des § 79 StGB. Auch hier bedeutet „Verurtheilung" nicht rechtskräftige Verurtheilung. Dieses folgt aus dem Sinne des §, sowie aus dem Sprachgebrauch des ganzen Gesetzes, das, wo es auf die Rechtskraft des Urtheils Gewicht legt, in den §§ 5 Nr. 1, 36, 93, 190 StGB. dieses auch ausdrücklich hervorhebt (cf. Oppenhoff StGB. Note 10 und 19 zu § 74; Entsch. des RG. 3 S. 213 u. 7 S. 32, Rspr. 3 S. 739).

Vorliegend ist demnach das dem Angekl. zur Last gelegte Gesammtdelikt der gewerbsmäßigen rechtswidrigen Winkelschriftstellerei durch das in seiner Anwesenheit verkündete Urtheil des Schöffengerichts v. 5. Mai 1890 bis zu diesem Tage absorbirt. Nach diesem Tage vom Angekl. in gleicher Weise verübte Uebertretungen sind aber neue Strafthaten und unterliegen erneuter Strafverfolgung.

c) Urth. des OLG. Dresden v. 10. Juli 1890. (Ann.)

Inhalts der Strafverfügung v. 14. Dec. 1889 ist der Angekl. beschuldigt worden, durch Abfassung je einer Klage für die Händlerin L. v. 9. Sept. 1889 und für den V. v. Okt. 1889 sowie zweier Eingaben v. 10. Sept. 1889 die

Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten und bei Behörden wahrzunehmender Geschäfte gewerbsmäßig betrieben zu haben, obwohl ihm dieser Gewerbebetrieb untersagt worden war. Die Strafverf. hebt somit das im § 148[4] verb. mit § 35 Abs. 3 GewO. vorgesehene Thatbestandsmerkmal der Gewerbsmäßigkeit deutlich hervor. Hieraus sowie ferner aus dem Umstande, daß die Strafverf. in Verfolg der erhobenen Beschuldigung auf Grund der gedachten §§ eine einzige Strafe, nämlich 20 Mk. event. 5 Tage Haft, festgesetzt hat, folgt mit Nothwendigkeit, daß die verschiedenen Einzelhandlungen, welche die Strafverf. aufführt, keineswegs als selbstständige, im Verhältnisse materieller Konkurrenz zu einander stehende Uebertretungen, sondern lediglich als Elemente des **Kollektivdelikts** einer Zuwiderhdlg. gegen die erfolgte Untersagung gewerbsmäßiger Besorgung fremder Rechtsangel. und bei Behörden wahrzunehmender Geschäfte in Betracht gezogen werden konnten, sowie in der That angesehen worden sind, und daß, soweit überhaupt der Angekl. der fraglichen, gegen ihn ergangenen Untersagung in der Zeit vor Erlaß der Strafverf. v. 14. Dec. 1889 zuwidergehandelt hat, die gesammte Handlungsweise desselben als Eine Strafthat durch die Strafverf. zur Strafe gezogen worden ist, daher aber alle in der letzteren aus irgend welchem Grunde nicht besonders erwähnte, jedoch in jenem Zeitraum vorgefallene Zuwiderhdlgen und also auch die gegenwärtig in Rede stehende, am 26. Nov. 1889 begangene, nicht für sich, als neue selbständige Strafthaten den Gegenstand einer weiteren Strafverfolgung bilden können, sondern ebenfalls nur als Thatbestandsmerkmale des sie mitumfassenden, in der Strafverf. v. 14. Dec. 1889 gedachten Gesammtdelikts erscheinen und daher durch die Bestrafung des letzteren bereits ihre Erledigung gefunden haben.

Die Beachtlichkeit dieses — keineswegs dem formellen Prozeßrechte, sondern materiell-prozessualen — Einwandes kann auch nicht um deswillen in Zweifel gezogen werden, weil an sich die Anwendung des Satzes ne bis in idem eine Erledigung der früheren Anklage im Wege des regelm. Strafverfahrens durch rechtskr. Urtheil des ordentlichen Strafgerichts voraussetzt und in Folge dessen von einem vorausgegangenen Verwaltungs-Strafverfahren unabhängig ist (Entsch. des RG. 2 S. 212, 4 S. 245). Denn die den Gegenstand vorliegender Untersuchung bildende Uebertretungshandlung stellt sich nach dem Ausgeführten lediglich als ein Thatbestandsmerkmal des durch die Strafverf. der diesfalls zuständigen Behörde getroffenen Kollektivdelikts dar. Sie kann als eine selbstständige, unter einem besonderen, gleichartigen oder anderen strafr. Gesichtspunkte zu würdigende That überhaupt nicht in Betracht kommen.

StGB. §§ 186, 193. StPO. §§ 201, 202, 209. Kann dem Verfasser eines beleidigenden anonymen Briefes der Schutz des § 193 StGB. zugebilligt und dies schon im Beschlusse über Eröffnung des Hauptverfahrens festgestellt werden?

Beschl. des OLG. Stuttgart v. 1. April 1891.

Gegen den Schultheißen D. liefen bei seiner vorgesetzten Dienstbehörde und bei der Verwaltung der Bezirkskrankenkasse wiederholt anonyme, zum Theil mit verstellter Handschrift geschriebene Anzeigen ein, auf welche sich D. stets zu verantworten hatte. Als Verfasser der völlig grundlosen Bezichte wurde endlich B., ein Nebenbuhler des D. bei der Schultheißenwahl, ermittelt. Der Angesch. bestritt aufs entschiedenste die Abfassung der Schreiben, die er als eine Gemeinheit bezeichnete.

Die Strafkammer hat die Eröffnung des Hauptverfahrens abgelehnt mit der Begründung, daß zwar hinreichender Verdacht dafür erbracht sei, daß B. der Schreiber der anonymen Briefe sei, daß auch in diesen objektiv der That-

Digitized by Google

bestand der Beleidigung i. S. des § 186 StGB. in dem Vorwurf eines pflichtwidrigen Verhaltens gegen D. zu finden sei, daß jedoch sämmtliche Briefe nur die Wahrnehmung berechtigter Interessen bezweckten und weder nach Form noch nach Inhalt die Absicht der Beleidigung des Strafklägers erkennen ließen, zumal nicht nachweisbar sei, daß der Angesch. von der Grundlosigkeit der erhobenen Anschuldigungen überzeugt gewesen sei oder hätte überzeugt sein können.

In ihrer Beschwerde führte die Staatsanwaltschaft aus:

1. dem Angesch. durfte der Schutz des § 193 schon aus dem Grunde nicht gewährt werden, weil er selbst ihn gar nicht in Anspruch genommen hat und nicht in Anspruch nehmen konnte. Durch das Bestreiten der Abfassung der Briefe bestreitet er ja selbst ebenso entschieden eine die Wahrung berechtigter Interessen verfolgende Absicht, unmöglich kann also zu seinen Gunsten eine Thatsache als vorliegend angenommen werden, die er, der sie allein wissen kann, selbst als nicht vorhanden erklärt.

2. Auch läßt sich nicht sagen, so gut wie die Abfassung der Briefe, trotz des Leugnens des Angesch., kann auch ihre berechtigte Absicht angenommen werden. In einer solchen Auffassung läge ein Verkennen des Beschlusses über die Eröffnung des Hauptverfahrens. Dieser dient nicht wie das Urtheil zur endgiltigen Feststellung, er hat nur zu prüfen, ob der Angesch. einer Strafthat hinreichend verdächtig ist oder nicht, die Feststellung eines Strafausschließungsgrundes so höchst persönlicher Natur wie der des § 193 muß deshalb stets der Hauptverhdlg. vorbehalten bleiben, solange die Annahme einer anderen, strafbaren, Absicht möglich ist*). Das letztere trifft hier zweifellos zu. Das Bestreiten der Abfassung der Briefe trotz erdrückenden Beweises durch den Angesch., das Betheuern seiner Unschuld und vollends die Art der Abfassung der Briefe wäre ganz unverständlich, wenn der Angesch. berechtigte Interessen wahrgenommen hätte. Eine solche Feststellung durch die Hauptverhandlung ist gerade wegen der Anonymität der Briefe unumgänglich, weil diese an sich schon den Verdacht erweckt, der Schreiber habe an die Wahrheit seines Bezichtes nicht geglaubt.

In ihrem Vorlagebericht bemerkte die Strafkammer, sie halte auf Grund des § 201 StPO. auch die berathende Strafkammer für berechtigt, von Amtswegen zu prüfen, ob die Voraussetzungen des § 193 StGB. vorlägen, ohne Rücksicht darauf, ob der Angesch. im Vorverfahren sich auf denselben berufen habe oder, wegen Leugnens seiner Thäterschaft, dieses Schutzvorbringen nicht habe geltend machen können**).

Das OLG. hat die Beschwerde verworfen: „indem es sich mit der Begründung der angefochtenen Entscheidung im Wesentlichen einverstanden erklärt."

StA. Dr. Bälz (Schwäb. Hall.)

---

*) Die Motive zu den §§ 201 u. 202 StPO. (abgedr. bei Löwe, Komm. N. 3a zu § 201 als maßgebender Gesichtspunkt) sagen S. 175: „In Betreff der Würdigung des Beweises sind die Voraussetzungen eines Einstellungsbeschlusses andere als die eines freisprechenden Urtheils. Während ein solches schon dann ergehen muß, wenn der Richter aus der Verhandlung nicht die Ueberzeugung von der Schuld des Angekl. gewinnt, wird ein Einstellungsbeschluß nur dann gerechtfertigt sein, wenn die vorliegenden Beweise nicht genügen, um die Wahrscheinlichkeit der Schuld des Anzuklagenden darzuthun. Umgekehrt wird, wenn es sich um einen eines Beweises bedürfenden Strafausschließungsgrund (z. B. Nothwehr) handelt, der erkennende Richter den letzteren schon im Zweifel für bewiesen erachten können, während für einen, auf einen solchen Grund zu stützenden Einstellungsbeschluß ein, wenn nicht die Gewißheit, so doch die höchste Wahrscheinlichkeit begründender Beweis erfordert werden muß und das beschließende Gericht daher im Zweifel die weitere Erörterung und die Feststellung des behaupteten Strafausschließungsgrundes der mündlichen Verhandlung vorbehalten wird." — Dies gilt, wie für die Nothwehr, für § 193 StGB.

**) Dresden (Ann. 8 S. 215) und München (Samml. 2 S. 355 u. 509) nehmen

StGB. § 231. Rechtliche Natur der Buße.

Urth. des Kammerger. v. 21. Sept. 1891 (S. 497/91).

Es beruht auf einer Verkennung der rechtlichen Natur der „Buße", wenn der Berufungsrichter dieselbe unter dem Gesichtspunkte einer der öff. Strafe gewissermaßen als Nebenstrafe hinzutretenden Privatstrafe auffaßt und demzufolge den § 343 StPO. auch auf die prozessualische Behandlung der Buße für anwendbar erachtet. Der Buße-Anspruch des durch eine vorsätzliche oder fahrl. Körperverletzung Benachtheiligten ist vielmehr seiner Natur nach ein rein civilrechtlicher Entschädigungsanspruch, welcher unabhängig von den Voraussetzungen der Schadensklage und von den Formen des Civilprozesses nach freiem, durch civilprozessualische Gesichtspunkte nicht beschränktem Ermessen des erkennenden Strafrichters innerhalb des gesetzlichen Maximums zu arbitriren ist*), und auf dessen prozessualische Behandlung auch der nach § 498 CPO. für das Civilverfahren geltende Grundsatz entsprechende Anwendung findet. Auf die einseitige Berufung des Nebenklägers durfte demnach eine Herabsetzung des demselben vom ersten Richter rechtskräftig zuerkannten Bußebetrages nicht erfolgen**).

StGB. §§ 292. 293. Begriff des Jagdvergehens.

Beschl. des OLG. Cassel v. 31. Juli 1891.

Für den Thatbestand des § 292 ist es ohne Bedeutung, ob der Handelnde den erlangten Besitz an dem Wilde für sich selbst oder einen Anderen auszuüben, ob er das erlegte Wild sich selbst zuzueignen oder ob er dem Jagdberechtigten oder sonst Jemandem die Zueignung derselben zu vermitteln beabsichtigt. Diese Annahme entspricht auch dem Begriff des Jagdrechts, dessen ordnungsmäßige Ausübung nicht allein das Jagen und Tödten des Wildes und dessen Verwerthung, sondern auch die Pflege und Unterhaltung des Wildes begreift. Die Verletzung des Jagdrechts liegt vor, und die Annahme eines Jagdvergehens ist deshalb auch in dem Falle gerechtfertigt, wenn der Handelnde zwar nicht das Wild selbst zu erlegen beabsichtigt, jedoch durch seine Thätigkeit in das ausschließliche Occupationsrecht des Jagdberechtigten eingreift.

In gutem Glauben befindet sich daher der auf fremdem Jagdgebiet Jagende nicht schon dann, wenn er die Absicht hat, das etwa erbeutete Wild dem Jagdberechtigten auszuliefern, sondern erst dann, wenn er aus irgend einem gerechtfertigten Grunde zum „Jagen", d. h. zur Occupation des Wildes berechtigt zu sein glaubt.

Hergenhahn.

---

gleichfalls an, daß, wenngleich sich der Angekl. nicht ausdrücklich auf die Straffreiheit des § 193 beruft, doch dessen Anwendbarkeit dann zu prüfen ist, wenn nach Lage des Falls die Annahme, es seien seine Voraussetzungen vorhanden, nicht ausgeschlossen erscheint. Braunschweig (3. Febr. 1885 Z. 32 S. 38) verlangt, daß der Anspruch auf den Schutz des § 193 in erster oder zweiter, also nicht mehr in dritter Instanz vorgebracht und thatsächlich begründet werde.

*) Der Richter darf die Buße, welche jedenfalls auch die Funktion des Schadensersatzes üben soll, nicht im Hinblick auf die persönlichen Verhältnisse des Angekl. zu einem geringeren Betrage festsetzen als dem des erlittenen Schadens, welcher unter allen Umständen vom Richter, sofern er von der Befugniß, auf Buße zu erkennen, Gebrauch macht, festzustellen ist, sei es auf Grund gelieferter Nachweise, sei es nach freiem richterlichen Ermessen (Hamburg 10. März 1885).

**) Ist der Verletzte auf Kosten der Ortskrankenkasse, deren Mitglied er war, verpflegt worden, auf letztere mithin der gesetzliche Entschädigungsanspruch des Verletzten kraft § 57 der KrVG. v. 15. Juni 1883 übergegangen, so steht der Kasse die nach jenem Zeitpunkte zwischen dem Versicherten und dem Verletzten stattgehabte Verhandlung und Entscheidung im gerichtl. Verfahren wegen der Buße dann nicht entgegen, wenn dem Schuldner der Uebergang des Entschädigungsanspruchs bekannt gemacht war. (Urth. des OVerwG. v. 1. Dec. 1890, Entsch. desselben 20 S. 372.)

Digitized by Google

StGB. § 360 Z. 10. Als gemeine Gefahr kann auch das Auftreten des Nonnenschmetterlings in Waldungen betrachtet werden. Urth. des OLG. München vom 27. Juni 1891 (Samml.).

Die Angekl. haben die Aufforderung, zur Vertilgung der Nonnenschmetterlinge in den Gemeindewäldern L. an bestimmten Tagen Hilfe zu leisten, widrigenfalls die Arbeit auf ihre Kosten erfolgen würde, von der Forstpolizeibehörde erhalten, aber nicht befolgt. Aus § 360 Z. 10 bestraft, haben sie Revision eingelegt, jedoch ohne Erfolg. Bei Auslegung des § 360[10] ist in Betracht zu ziehen, daß das Thatbestandsmerkmal „gemeine Gefahr" auch in den §§ 312, 313, 314 StGB. aufgestellt ist u. z. die vorsätzliche oder fahrl. Herbeiführung einer Ueberschwemmung mit gemeiner Gefahr für Leben oder Eigenthum. Allenthalben wird eine gemeine Gefahr für das Eigenthum als vorhanden angenommen, wenn die Gefährdung nicht sowohl das Eigenthum einer oder nur einzelner bestimmter Personen betrifft, sondern in unbestimmter Ausdehnung auftritt, sobald sie also eine solche ist, deren Ausdehnung bei ihrem Ursprunge nicht ermessen werden kann (Entsch. des RG. 5 S. 309, Rspr. 5 S. 557). Es muß daher die poliz. Aufforderung zur Hilfsleistung als im Sinne des § 360[10] zulässig erachtet werden, wenn Gefahr für Menschenleben oder Eigenthum in unbestimmter Ausdehnung droht oder vorhanden ist, ohne Unterschied, ob die Gefahr durch Menschenhand oder durch andere Kräfte bewirkt und ob sie durch Ueberschwemmung oder durch andere Ereignisse herbeigeführt wird, sofern nur ein Zustand geschaffen ist, welcher sofortige Hilfsleistung und das Einschreiten der nächsten Polizeibehörde nöthig macht. Da nun festgestelltermaßen in den Waldungen B. die Nonnenschmetterlinge aufgetreten sind und nach allgemeiner Erfahrung die Ausbreitung dieser für den Bestand der Wälder höchst verderblichen Insekten eine im Voraus nicht bestimmbare Anzahl von Bäumen betrifft, sonach Eigenthum in vorerst unbestimmbarem Umfange durch die Thiere bedroht war, so konnte die Strafk. ohne Rechtsirrthum eine gemeine Gefahr für das Eigenthum als vorhanden und sofortige Hilfsleistung zur Vertilgung dieser Plage für geboten erachten.

Der Ausführung der Beschwerde, daß das Gesetz solche Fälle im Auge habe, in welchen wegen der Unverschiebbarkeit der Hilfe jedem Staatsbürger zugemuthet werden muß, einzugreifen, weil mit den sonst zu Gebote stehenden Mitteln das Uebel nicht entsprechend bekämpft werden kann, ferner, daß wie das Vermögen so auch die Person der Staatsbürger unter dem Schutze der Verfassung stehe, die einzelnen Leistungen derselben dem Staate gegenüber gesetzlich normirt sein müßten und Ausnahmen bezüglich des Zwangs gegen Person und Vermögen nur durch ganz außerordentliche, mit sonstigen Mitteln nicht zu bekämpfende Ereignisse gerechtfertigt würden, kann mit der Einschränkung, daß das Erforderniß rascher Einschreitung, nicht die Art der zur Abwehr erforderlichen Mittel maßgebend ist, im Allgemeinen beigetreten werden. Hieraus folgt aber nichts für die Revision. Wann eine Gefahr im Sinne des § 360[10] gegeben ist, bestimmt gerade dieses Gesetz, und wenn hiernach ein Unglücksfall oder eine gemeine Gefahr der Noth vorliegt, ist jeder Staatsbürger kraft des Gesetzes nach ergangener Aufforderung zur Hilfsleistung verpflichtet. Es liegt demnach eine Verletzung verfassungsmäßiger Rechte nicht vor, wenn von ihm Hilfsleistung beansprucht wird. Ob zur Abwendung öffentlicher Gefahr augenblickliche Hilfsleistung erforderlich ist oder minder rasch angeordnete ausreicht, dann von welchen Personen und in welcher Weise die für erforderlich erachtete Hilfe zu leisten ist, bleibt der pflichtmäßigen Erwägung der Polizeibehörde anheimgestellt. Unzutreffend aber ist es, aus der Art und Weise der polizeilich angeordneten Maßregel und ihrer Ausführung den Mangel einer gesetzlichen

Voraussetzung zur Anordnung selbst zu folgern. Vielmehr könnte durch etwaige Fehlgriffe der Polizei in der Wahl der aufgerufenen Personen oder durch einen Irrthum derselben über die gesetzlichen Folgen des Ungehorsams allenfalls eine Beschwerde an die vorgesetzte Verwaltungsstelle, keinesfalls aber die Straflosigkeit der Angekl. begründet werden.

Die Beschwerde folgert sodann die Richtigkeit ihrer Annahme, daß das Gesetz nur Fälle, wie Wassers- und Feuersgefahr und ähnliche Vorkommnisse im Auge habe, noch daraus, daß der Aufgeforderte nur dann strafbar ist, wenn er ohne erhebliche eigene Gefahr der Aufforderung genügen konnte, daß vorliegend, weil die Arbeit von Kindern besorgt werden könne, eine Gefahr mit ihr nicht verbunden sei. Allein abgesehen davon, daß Wassers- und Feuersgefahr auch unter „Unglücksfall" begriffen sein kann und gemeine Gefahr nicht immer begründen muß, könnte bei der Richtigkeit jener Schlußfolgerung, d. i. wenn die gemeine Gefahr so beschaffen sein müßte, daß mit ihrer Abwendung eine Gefahr für die Person des Hilfeleistenden verbunden wäre, nie jemand zur Hilfsleistung herangezogen werden, da ja erhebliche eigene Gefahr von der Dienstleistung befreit. Die Schlußbestimmung des § 360[10] gestattet daher keinen Schluß darauf, wie der Fall beschaffen sein müßte; bezweckt vielmehr, da im öff. Interesse und unentgeltlich Hilfe zu leisten ist, eine billige Rücksichtnahme auf die persönlichen Verhältnisse desjenigen, an den die Aufforderung ergangen ist. Ebensowenig wird an dem Wesen der gemeinen Gefahr dadurch etwas geändert, daß die Staatsregierung zur Bekämpfung einer als solcher zu erachtenden Landesplage nicht öffentliche Hilfsleistung in Anspruch nimmt, sondern sie in den Staatswaldungen auf Kosten des Staats abzuwenden oder zu verringern sucht.

Die Beschwerde vermißt endlich eine Feststellung über eine die strafr. Verantwortung des Thäters begründende Verschuldung, allein die Thatbestandsmerkmale des § 360[10], wonach nur die bewußte, nicht die bewußt unbefugte Verweigerung der beanspruchten Hilfsleistung nebst dem Mangel einer rechtserheblichen Hinderungsursache zur Strafbarkeit des Ungehorsams erfordert wird, sind mit den Worten des Gesetzes sohin in genügender Weise festgestellt. Die Bemängelung solcher Feststellung ist daher gegen die richtige Anwendung des § 266 StPO., einer Rechtsnorm über das Verfahren, gerichtet, also unzulässig.

StGB. § 365[2]. Urth. des Kammerger. v. 1. Okt. 1891. (S. 435/91.)

Die Ansicht des Revidenten, daß er als Bahnhofsrestaurateur an die für gewöhnliche Schankstuben festgesetzte Polizeistunde nicht gebunden, vielmehr in seinem Restaurationsbetriebe nur den Anweisungen und der Kontrole des Stationsvorstehers unterworfen sei, entbehrt der Begründung. Das spezielle Aufsichtsrecht des Stationsvorstehers beschränkt sich nach § 4 des mit dem Angekl. abgeschlossenen Pachtvertrages auf den Betrieb der eigentlichen Bahnhofsrestauration, d. h. derjenigen Restauration, welche nach § 3 das. lediglich für das die Eisenbahn benutzende Publikum bestimmt ist. Insoweit ihn dagegen die ihm zum Restaurationsbetriebe allgemein*) ertheilte polizeiliche Konzession auch zur entgeltlichen Verabreichung von Speisen und Getränken an das die Eisenbahn nicht benutzende Publikum ermächtigt, ist er an die seinen Gewerbebetrieb im Allgemeinen regelnden Polizeivorschriften ebenso wie jeder andere Restaurateur gebunden. Zu den letzteren gehören aber auch die (für die Eisenbahnreisenden allerdings nicht geltenden) Vorschriften über die von allen Schankwirthen zu beobachtende Polizeistunde**). Dieser Auffassung stehen auch die Be-

*) Eine Beschränkung der Konzession „auf das mit der Eisenbahn reisende Publikum" ist unzulässig (Entsch. des OBerwG. 10 S. 251).

**) Ebenso München am 15. Mai 1888 (Samml. 5 S. 86).

stimmungen des Bahnpol.-Regl. v. 26. Nov. 1885 nicht entgegen, und der § 6 des G. über die Polizeiverw. v. 11. März 1850 steht derselben entschieden zur Seite. Dr. Schubert (Berlin).

StGB. § 366 [10]. GewO. § 43 Abs. 3 und 4. Vertheilung von Druckschriften zu Wahlzwecken auf Straßen.

Urth. des OLG. München v. 20. Jan. 1891 (Samml.).

Der Angeklagte M. hat kurz vor der in München angesetzten Stichwahl zum Reichstag den Druck eines Flugblatts, nämlich eines Wahlaufrufs für den Kandidaten seiner Partei angeordnet und den Auftrag zur Vertheilung der Flugblätter vielen Personen gegeben, welche sich hierdurch bestimmen ließen, in verschiedenen Straßen, auf Plätzen und auf den Trottoirs mehrerer Straßen die von M. erhaltenen Flugblätter an Vorübergehende zu vertheilen. Von der Anklage aus § 366 [10] wurden sie jedoch freigesprochen, weil die zu § 366 [10] erlassene ortspoliz. Vorschrift v. 25. Juni 1887 *) mit den Abs. 3, 4 des § 43 GewO. in Widerspruch stehe und deshalb ungiltig sei. Dieser Grund ist jedoch ein rechtsirriger.

Nach § 43 Abs. 1 GO. bedarf, wer gewerbsmäßig Druck- oder andere Schriften oder Bildwerke an öff. Orten ausrufen ꝛc. will, einer Erlaubniß der Ortspolizei und hat den über die Erlaubniß auszustellenden, auf seinen Namen lautenden Legitimationsschein bei sich zu führen, widrigenfalls er den Strafbestimmungen der §§ 148 [5], 149 [1] GO. verfällt. Ausnahmen zu Gunsten der Wahlen finden sich in Abs. 3, 4 des § 43, indem hiernach zur Vertheilung von Stimmzetteln oder Druckschriften zu Wahlen eine polizeiliche Erlaubniß in der Zeit von der Bekanntmachung des Wahltags bis zur Beendigung des Wahlakts nicht erforderlich ist. Daß hierbei nur von einer gewerbspolizeilichen Erlaubniß die Rede ist, ergiebt sich schon aus der Stellung des § 43 im Systeme der GO. Während Titel I allgemeine Bestimmungen enthält, handelt Titel II vom stehenden Gewerbebetriebe. Dieser schreibt in Abschnitt 1 die allgemeinen Erfordernisse vor, geht sodann in Abschnitt 2 zu dem Erfordernisse besonderer Genehmigung über und regelt in Abschnitt 3 von § 41—54 den Umfang, die Ausübung und den Verlust der Gewerbsbefugnisse. Eine Befreiung von solchen örtlichen und allgemeinen Beschränkungen der Ausübung, welche sich als Folge der allgemeinen bau-, feuer-, straßen-, gesundheits- oder sittenpolizeilichen Vorschriften darstellen, kann und soll durch die obigen Bestimmungen der GO. nicht gewährt werden. Insbesondere gilt dies von § 43 Abs. 1, in welcher Beziehung bei der Berathung der Bundeskommissar, ohne Widerspruch zu erfahren, sich dahin äußerte, daß hierdurch die polizeilichen Befugnisse bezüglich der Regelung der Straßenpolizei gänzlich unberührt bleiben (Verh. des Reichst. 1869. Bd. II S. 1091). Nun sind allerdings die Abs. 3, 4 des § 43 aus der Initiative des Reichstages hervorgegangen und erst durch die Nov. vom 1. Juli 1883 in die GO. eingefügt worden. Sie bezwecken einerseits, bezüglich der gewerbsm. Vertheilung von Druckschriften zu Wahlzwecken für die Wahlzeit das Erforderniß der poliz. Erlaubniß nach § 43 zu beseitigen, und andrerseits für dieselbe Zeit und denselben Zweck diejenigen landesrechtlichen, durch § 30 PreßG. aufrechterhaltenen Bestimmungen, wonach auch die unentgeltliche Vertheilung von Druckschriften von einer Erlaubniß abhängig ist, außer Wirksamkeit zu setzen. Nur

*) Daselbst wird das unentgeltliche Vertheilen von Druckschriften, ohne daß zwischen Stimmzetteln bz. Druckschriften zu Wahlzwecken und andren Druckschriften unterschieden ist, auf bestimmten Straßen und Plätzen von 6 Uhr Morgens bis 9 Uhr Abends untersagt, für alle übrigen Straßen und Plätzen aber den vertheilenden Personen verboten, sich auf den Trottoirs aufzustellen.

Digitized by Google

hiergegen, gegen die Wirksamkeit der Abs. 1 und 2 des § 43 GO. und des in § 30 Abs. 2 PreßG. gemachten Vorbehalts, waren die Angriffe des Abg. Träger bei Begründung seiner Anträge, die Aufnahme von Abs. 3, 4 betreffend, gerichtet (Drucks. 1883 Bd. III S. 1879 ff.), und wenn auch die übrigen dafür aufgetretenen Redner darin einig waren, daß die Abs. 3 und 4 den Schutz der Wahlfreiheit und der davon untrennbaren Freiheit der Wahlbewegung bezwecken sollten, so ging doch kein Redner über die Grenzen der Gewerbs- und Preßpolizei hinaus. Auch die Aeußerungen des Abg. Richter (a. O. S. 1883) hatten nur die Art und Weise der Handhabung gewerbs- und preßpolizeilicher Bestimmungen zum Gegenstande. Der Bundeskommissar hatte aber umsoweniger Anlaß, den obigen Anträgen gegenüber die straßenpol. Rücksichten zu wahren als er sich gegen die Annahme dieser Anträge überhaupt ausgesprochen hatte. So, wie diese alsdann angenommen und dem § 43 GO. angefügt wurden, bildet Abs. 3 eine Ausnahme von der Regel der Abs. 1 und 2, Abs. 4 eine solche von der Regel des § 30 Abs. 2 PreßG. Als Ausnahmen unterliegen beide strengster Auslegung, welche über das Gebiet der Gewerbs- und Preßpolizei hinaus nicht ausgedehnt werden darf. Demnach verbietet sich auch die Annahme, daß der Gesetzgeber das, was er auf dem von der GO. beherrschten Gebiete nicht untersagt hat, unbedingt und unter allen Umständen als erlaubt betrachtet wissen will, vielmehr mußte die Absicht, der Polizei zu Gunsten der Wahlfreiheit ihre straßenpoliz. Befugnisse zu entziehen, im Gesetze selbst Ausdruck gefunden haben. Die ortspoliz. Vorschrift v. 25. Juni 1887 will nur der zu einer Straßenplage gewordenen Zudringlichkeit von Verkäufern ꝛc. steuern. Dieser Vorschrift müssen sich daher auch die Vertheiler von Wahlaufrufen, gleichviel welcher Partei sie dienen und unbeschadet der durch § 43 Abs. 3, 4 GO. ihnen eingeräumten Befugnisse, unterwerfen. Zu ihrer Befolgung sind sie durch die Strafandrohung des § 366[10] StGB., welches ebenso wie die GO. ein Reichsgesetz ist, gehalten.

StGB. § 367[3]. Anpreisung von Geheimmitteln.

a) Zu letzteren gehören auch sog. Linderungsmittel*).

Urth. des Kammerger. v. 23. April 1891. (S. 188/91.)

Die Polizeiverordnung verbietet zwar nur die öff. Ankündigung und Anpreisung von Geheimmitteln als „Heilmittel gegen Krankheiten und Körperschäden von Menschen oder Thieren", während in der vom Angekl. redigirten periodischen Druckschrift die Stollwerk'schen Brustbonbons nur als „Haus- oder Linderungsmittel" gegen Husten empfohlen sind. Indessen auch diese Anpreisung muß nach sinngemäßer Auslegung des Ausdrucks „Heilmittel" als die eines solchen hier verstanden werden. Linderungsmittel sollen zwar die Krankheit nicht in ihren Ursachen bekämpfen, sie sollen aber doch der Heilkraft der Natur gegen die Krankheit zu Hilfe kommen, indem sie wenigstens eine Milderung der äußeren Krankheitserscheinungen herbeiführen, schädliche Reize derselben beseitigen und dadurch wenigstens indirekt auch die Heilung der Krankheit selbst befördern und beschleunigen. Sie fallen deshalb ebenfalls unter den allgemeinen Begriff der Heilmittel. Dr. Schubert.

b) Urth. des Kammerger. v. 26. Okt. 1891. (S. 587/91.)

Zahnpasta, welche als Reinigungs- und Verschönerungsmittel der Zähne, als Zahnseife, als Schutzmittel gegen die Fäulniß (caries), welche sehr oft

*) Ebenso hat Karlsruhe (9. März 1891, Bad. Ann. 57 S. 56 ff.) den Angekl., welcher durch Inserate Zwiebelbonbons zum Verkauf angekündigt und als Schutzmittel gegen Husten empfohlen hatte, wegen Anpreisung von Arzneimitteln bestraft.

in Folge vernachlässigter Reinigung der Zähne entsteht, nicht aber als Heilmittel gegen bestimmte Zahnkrankheiten empfohlen wird, ist nicht den Arzneien oder Geheimmitteln, sondern den kosmetischen Mitteln zuzuzählen.

c) Urth. der OLG. Celle v. 11. Juli und Kiel v. 11. Nov. 1891.

Es spricht der § 1 der V. v. 27. Jan. 1890 von „Heilmitteln" und § 367[3] von „Arzneien", und es liegt bei dieser allgemeinen Ausdrucksweise kein Grund vor, Heilmittel oder Arzneien für Thiere auszuschließen. Insbes. liegt ein solcher Grund nicht darin, daß § 367[3] aus § 345[2] des Preuß. StGB. hervorgegangen ist und daß § 345 cit. in einem Titel unter der Ueberschrift: „Uebertretungen in Beziehung auf die persönliche Sicherheit, Ehre und Freiheit" gestanden hat*).

d) Urth. des OLG. Celle v. 20. Febr. 1892.

Nur als richtig zu billigen ist die Ansicht des Berufungsgerichts, daß unter dem in der V. v. 27. Jan. 1890, Verz. A Nr. 10, dem Verkehre freigegebenen Heftpflaster nicht jedes heftende Pflaster, sondern nur ein einzelnes bestimmtes, nämlich dasjenige zu verstehen sei, welches technisch und nach der offiziellen Sprachweise schlechtweg Heftpflaster heißt. Stegemann.

StGB. § 368[8]. Ob Jemand zum Feuerwehrdienste untauglich ist, haben die Verwaltungsbehörden zu entscheiden**).

Urth. des Kammerger. v. 23. Febr. 1891. (S. 67/91.)

Der Berufungsrichter hat den Angekl., welcher, obwohl er den zur PV. v. 15. April 1889 erlassenen Ausführungsbestimmungen gemäß in das Verzeichniß der feuerwehrpflichtigen Mannschaften aufgenommen ist, der Aufforderung des Brandmeisters ungeachtet, sich zu der auf 5. Aug. 1890 anberaumten Stellung der Brandwehr nicht eingefunden hat, freigesprochen, weil er im Gegensatze zu den Entscheidungen der zuständigen Verwaltungsbehörden den Angekl. wegen körperlicher Fehler zum Feuerwehrdienst für untauglich und demzufolge dessen Fernbleiben von der Uebung am 5. Aug. für entschuldigt erachtet hat. Dies erscheint unzulässig. Die Feststellung des Verzeichnisses der dienstpflichtigen Feuerwehrmannschaften ist durch § 2 der V. den Gemeinde- bz. den Gutsvorstehern und bei Meinungsverschiedenheiten dem Oberbrandmeister übertragen. Die Beschlüsse und Verfügungen dieser Behörden können nach § 127 LVG. v. 30. Juli 1883, und § 34 Nr. 2 u. 3 des ZuständG. v. 1. Aug. 1883, nur im Wege der Beschwerde bz. des Verwaltungsstreitverfahrens angefochten werden. Der Berufungsrichter war demnach gar nicht zuständig, über den Einspruch des Angekl. gegen seine von den zuständigen Verwaltungsbehörden festgestellte Tauglichkeit zum Feuerwehrdienst selbständig zu befinden. Die Entscheidung dieser Behörden bleibt vielmehr so lange maßgebend, bis Angekl. im Wege der Beschwerde oder des Verwaltungsstreitverfahrens eine ihn von der Dienstpflicht in der Brandwehr befreiende Entscheidung herbeigeführt haben wird.

StGB. § 368[10]. Urth. des Kammerger. v. 5. Okt. 1891. (S. 548/91.)

Der Angekl. Privatförster H. hat die Spitze der G'er Forst, ein fremdes Jagdrevier, zur Jagd ausgerüstet, lediglich in der Absicht, dem Besitzer von G. von der auf dessen Jagdgebiete entdeckten Schweißfährte eines angeschossenen Hirsches so schnell wie möglich Meldung zu machen, durchfahren und sich hierzu, als zu einer im Interesse des Jagdberechtigten vorgenommenen Handlung, auch für befugt gehalten. Durch diese Feststellung wird das zur

*) Entgegengesetzt hat das OLG. Breslau am 7. Aug. und 22. Nov. 1889 erkannt.
**) Ebenso München, 30. Dez. 1882 u. 14. Mai 1890, Samml. 2 S. 231 u. 6 S. 108.

Anwendung des § 368 [10] erforderliche Thatbestandsmerkmal des bewußt unbefugten Betretens eines fremden Jagdgebietes ausgeschlossen.*)

StGB. § 369 [2]. Urth. des OLG. Colmar v. 7. April 1891**).

Das Berufungsgericht hat festgestellt, daß unzulässige Gewichte sich vom Juni bis Okt. 1890 in dem Magazin des Angekl. befunden haben, und erachtet mit Recht diese Thatsache als ein „Vorfinden" der Gewichte; denn der Gesetzgeber hat den Besitz fehlerhafter Gewichte als solchen ohne Rücksicht darauf, wie dieser Besitz im einzelnen Falle festgestellt wird, mit Strafe bedrohen wollen, wie sich dies aus dem polizeilichen Zwecke und dem Zusammenhang des § 369 [2] ergiebt. Ebenso ist aus diesem polizeilichen Zwecke und der Fassung des Paragraphen zu entnehmen, daß das Gesetz die bloße Thatsache des Besitzes mangelhafter Gewichte strafen wolle, ohne dabei den wirklichen Gebrauch der Gewichte oder eine persönliche Handlung oder ein persönliches Verschulden des Gewerbetreibenden als weiteres Erforderniß der Strafbarkeit aufzustellen. Daher vermag auch die Thatsache den Angekl. nicht zu entlasten, daß er die fraglichen Gewichte zweimal dem Aichungsbeamten zur Aichung zugesandt hat. Franz.

StPO. §§. 35, 267, 499. Beschl. des Kammerger. v. 25. Juni 1891 (W. 242/91).

J. E., daß nach § 35 dem durch eine Entscheidung Betroffenen das Recht zusteht, eine Abschrift der mündlich verkündeten Entscheidung zu verlangen, daß auch der freigesprochene Angeklagte ein gerechtfertigtes Interesse daran hat, zum Nachweise seiner Unschuld eine Ausf. des freisprechenden Urtels zu erhalten, daß somit die durch Ertheilung der Urtelsausf. entstehenden Schreibgebühren auf die der Staatskasse auferlegten Kosten des Verfahrens zu verrechnen sind;

daß ferner der Rechtsanwalt S. die Ertheilung der Ausf. lediglich Namens und in Vollmacht des von ihm vertretenen Angekl., nicht in eigenem Interesse beantragt hat, somit nicht als Antragsteller im Sinne des § 86 Abs. 2 GKostG. anzusehen ist.

StPO. § 148. Schriftlicher Verkehr des Untersuchungsgefangenen mit seinem Vertheidiger.

Beschl. des Kammerger. v. 3. Juni 1891 (W. 234/91).

J. E., daß nach § 148, mit dessen Abs. 2 und 3 der § 78 Abs. 3 des Gefängn.-Regl. v. 16. März 1881 völlig übereinstimmt, gegen einen UGefangenen, sobald das Hauptverfahren eröffnet ist, die im § 148 Abs. 2 enthaltenen allgemeinen Beschränkungen nicht mehr Platz greifen und daher der UGefangene in diesem Stadium des Untersuchungsverfahrens einer besonderen Erlaubniß des Richters, um an den Vertheidiger zu schreiben, nicht mehr bedarf, auch die an den Vertheidiger allein gerichteten und an letzteren adressirten Briefe der Einsicht des Richters bz. des den brieflichen Verkehr der UGefangenen kontrollirenden Beamten nicht mehr unterliegen, insofern nicht etwa besondere Umstände zu Tage getreten sind, welche gemäß § 16 Abs. 2 StPO. die Auferlegung von Beschränkungen zur Sicherung des Zwecks der Haft oder zur Aufrechterhaltung der Ordnung im Gefängnisse erforderlich machen;

daß demnach vorliegend der Angekl., nachdem das Hauptverfahren gegen

---

*) Vgl. Beschl. des RG. v. 26. Sept. 1887. — Entsch. XVI. S. 202.

**) Eingetragene Genossenschaften, deren Geschäftsbetrieb sich auf den Kreis ihrer Mitglieder beschränkt, unterliegen zwar, weil sie nicht „Gewerbetreibende" sind, nicht der Strafvorschrift des § 369 Z. 2, wohl aber den polizeilichen Maaß- und Gewichtsrevisionen. Urth. des OVerwG. v. 15. Okt. 1890, Entsch. 20 S. 426. Vgl. hierzu das R. des Min. des Inn. v. 21. Jan. 1891 (MBl. d. i. V. S. 20).

Digitized by Google

ihn bereits eröffnet war, einer besonderen Erlaubniß des Vorsitzenden der Strafkammer zu schriftlichen Mittheilungen an seinen Vertheidiger nicht mehr bedurfte, vielmehr seinem Ansuchen um Bewilligung von Schreibmaterial zu diesem ausdrücklich erklärten Zwecke ohne Weiteres stattzugeben war, auch die an den Vertheidiger adressirten Briefe, ohne daß sie einer Einsicht des Richters unterlagen, zu expediren waren, indem besondere, eine Beschränkung in dieser Beziehung rechtfertigende Umstände gegen den Angekl. nicht vorliegen; mithin die Verfügung, welche den schriftlichen Verkehr des Angekl. mit seinem Vertheidiger von richterlicher Genehmigung abhängig macht, nicht gerechtfertigt erscheint.

StPO. § 150. Der bestellte Vertheidiger, der an einem zum Schwurgerichtsbezirke gehörigen Landgericht zugelassen, hat, wenn das Schwurgericht daselbst zusammengetreten ist, Anspruch auf Tagegelder und Reisekosten. Beschl. des OLG. Jena v. 7. April 1891.

Nach § 150 sind dem zum Vertheidiger bestellten RA. „die Gebühren nach Maßgabe der GebO." aus der Staatskasse zu zahlen. Man hat diese Bestimmung (vgl. Bl. für Thür. 28 S. 163), weil der Auslagen nicht ausdrücklich Erwähnung geschieht, dahin ausgelegt, daß die Ansprüche des Vertheidigers sich auf die eigentlichen Gebühren mit Ausschluß der Auslagen beschränkten. Allein dazu berechtigt weder der Wortlaut, der von den Gebühren nach Maßgabe der GebO. spricht, wenn man erwägt, daß die GebO. auch den Ersatz von Auslagen regelt und wie alle Reichsgebührenordnungen unter Gebühren im weiteren Sinne die Auslagen mitbegreift, noch die Materialien und die Entstehung des § 150, innerhalb deren nirgends ein Grund für solche Gegenüberstellung der Gebühren zu den Auslagen zu erfinden ist. Bei der einschränkenden Auslegung würde weiter nicht verständlich sein, wie man zu der nach ihr überflüssigen Verordnung in § 39 Abs. 2 der RAO. und dem Vorbehalt in § 78 GebO. in Ansehung der vorcitirten Gesetzesstelle gekommen sein sollte. Die Spruchpraxis hat daher auch anderwärts den Anspruch auf Erstattung der Auslagen an den Vertheidiger als berechtigt anerkannt (vgl. oben 37 S. 451).

Der GebO. § 78 gesteht nun für Geschäftsreisen die in Ansatz gebrachten Beträge, vorbehaltlich der Bestimmungen in §§ 18, 37, 39 Abs. 2 der RAO. Von diesen §§ könnte hier allein der letzterwähnte in Frage kommen, allein er kann auf den vorliegenden Fall keine Anwendung leiden. Er hängt eng mit dem Lokalisirungsprinzip der RAO. zusammen. Der Anwalt, der bei einem Gericht zugelassen ist, soll der Regel nach am Sitz des Gerichts seinen Wohnsitz haben (§§ 8, 18). Ist das nicht der Fall, so wird er doch in gewisser Beziehung, und insbesondere was seine Gebühren anlangt, als am Gerichtssitze wohnhaft betrachtet; die Reise dahin wird nicht entschädigt. Die Schwurgerichte treten periodisch bei den Landgerichten zusammen (§ 79 GVG.) und gelten organisatorisch als Theile derselben, nicht als „besondere" Gerichte (§ 8 Abs. 2 RAO.), weshalb die besondere Zulassung von Rechtsanwälten bei ihnen nicht in Frage kommen kann. Sind nun auch im Bezirk eines Schwurgerichts die Bezirke mehrerer Landgerichte vereinigt, so tritt das erstere doch nur bei einem der letzteren zusammen (§ 99 GVG.) und in dem Zulassungsverhältniß der Anwälte bei den Landgerichten wird hierdurch keine Aenderung herbeigeführt. Das Prinzip des § 39 cit. trifft daher auf solche Fälle nicht zu, wo ein Anwalt als Vertheidiger anderwärts thätig wird als am Sitze desjenigen Landgerichts, bei welchem er zugelassen und innerhalb dessen Bezirks er wohnhaft ist. Wie diesem Anwalte Reisekosten zuzugestehen sein würden, wenn die einzelne Gerichtssitzung nicht am Sitze des Landgerichts abgehalten würde, so trifft nach Abs. 3 desselben

Digitized by Google

§ 39 die Verweigerung jener auch nicht einen Anwalt, der bei Mangel an Anwälten im eigenen Bezirk aus dem des benachbarten Landgerichts nach § 12 RAO. widerruflich zugelassen ist und in dieser Eigenschaft beim ersteren als Vertheidiger bestellt wird, ein Verhältniß, welches dem hier vorliegenden durchaus gleichgeartet erscheint.

StPO. § 170. a) Zuordnung eines Rechtsanwalts, Bewilligung des Armenrechts. Beschl. des OLG. Frankfurt v. Nov. 1891 *).

J. E., daß der § 33 RAOrdn. nach seiner Fassung und seinem Verhältnisse zu den nachfolgenden Bestimmungen nur insoweit Anwendung findet, als in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten eine Vertretung durch Anwälte geboten und eine entsprechende Anwendung dieser Vorschrift auf § 170 StPO. nach dessen Bedeutung und Entstehungsgeschichte ausgeschlossen ist **),

daß im Falle des § 170 auch die Bewilligung des Armenrechts bz. die Beiordnung eines Anwalts im Wege des Armenrechts unstatthaft erscheint, und eine anderweite Bestimmung, welche die Beiordnung eines Rechtsanwalts behufs Beantragung einer gerichtlichen Entscheidung nach § 170 zu rechtfertigen geeignet ist, ermangelt.

b) Beschl. des OLG. Kiel v 29. Okt. 1890. (Schl. HA.)

J. E., daß nach Lage der Sache anzunehmen ist, daß die Anklagebehörden unter der Voraussetzung, daß sie die erhobene Beschuldigung an sich für hinreichend indicirt angesehen hätten, die Einstellung des Verfahrens und damit die Ablehnung des Antrags auf Verfolgung des Beschuldigten im Wege der öff. Klage nicht würden verfügt bz. gebilligt haben, daß mithin unter der erwähnten Voraussetzung die ihrer alleinigen Entschließung unterliegende Frage, ob die Verfolgung im öff. Interesse liege, von der Anklagebehörde in bejahendem Sinne hat beantwortet werden sollen;

daß in diesem Falle kein genügender Grund vorliegt, dem Verletzten das Recht auf gerichtliche Entscheidung zu versagen, weil das durch § 170 gewährte Recht nach der Fassung des Gesetzes an besondere, aus inneren Gründen sich nicht von selbst ergebende Voraussetzungen nicht gebunden ist.

c) Beschl. des OLG. Cöln v. 12. Aug. 1891. (RhA.)

Nach § 170 steht nur demjenigen, welcher den Antrag auf Erhebung der öff. Klage angebracht hat und zugleich der Verletzte ist, der Antrag auf gerichtliche Entscheidung zu. Wenn nun auch der Begriff des „Verletzten" im weitesten Sinne zu verstehen ist und derselbe alle Personen, deren Rechtssphäre durch das Delikt berührt worden ist, umfaßt, so muß doch letzteres immer eine individuelle Beziehung zu der Person des Antragstellers haben, bz. der letztere in seinen eigenen Rechten geschädigt sein. Daß dies vorliegend der Fall sei, wird vom Antragsteller (Landrath G.) nicht behauptet und ist jedenfalls nicht

---

*) Daß im Antrage selbst das thatsächliche Verhältniß vollständig dargelegt werden muß, eine Verweisung auf vorausgegangene, an andere Behörden (StA., Ober-StA.) gerichtete Eingabe nicht genügt, hat Dresden im Beschl. v. 16. Febr. 1891 (Ann. 12 S. 385) wiederholt. Daß der Antrag auf ger. Entsch. nur dann zulässig ist, wenn innerhalb 2 Wochen gegen den ablehnenden Bescheid, bei dem vorgesetzten Beamten der StA. Beschwerde geführt worden, hat auch Posen (26. Sept. 1891, W. 122/91) angenommen.

**) Dagegen führt der Beschl. des OLG. Posen v. 25. Nov. 1891 (W. 143/91) aus: Es würde auf eine Rechtsverweigerung hinauslaufen, den vom Antragsteller rechtzeitig eingereichten Antrag blos deshalb nicht zuzulassen, weil er von einem Rechtsanwalt nicht unterzeichnet ist, obgleich sich Antragsteller bemüht hat, auch diesem gesetzl. Erforderniß zu genügen, aber alle von ihm angegangenen Rechtsanwälte es abgelehnt haben, den Antrag auf gerichtliche Entscheidung zu stellen. Vgl. oben Bd. 37 S. 74 Note 14 unter g.

Digitized by Google

ersichtlich. Ob schließlich derselbe als Aufsichtsbehörde bezüglich des Beigeordneten S. die gerichtliche Aufklärung und Feststellung des Sachverhalts für geboten erachtet, erscheint unerheblich, da Wahrnehmung des öffentlichen Interesses Sache der StA. ist.

StPO. § 209*. Sofortige Beschwerde der StA. gegen einen das Hauptverfahren ablehnenden Beschluß.*) Dieselbe kann auf neue erst nach dessen Erlaß ermittelte und behauptete Thatsachen nicht gestützt werden).**

Beschl. des Kammerger. v. 22. Juni 1891. (W. 241/91.)

J. E., daß nach Inhalt der Anklageschrift, welche dem angefochtenen, das Hauptverfahren wegen Eigennutzes bz. wegen Beihülfe dazu ablehnenden Beschlusse der Strafkammer zu Grunde liegt, der Thatbestand des Eigennutzes darin gefunden wird, daß der Angesch. G. seine eigenen beweglichen Sachen der Frau M. als derjenigen, welcher an denselben ein Zurückbehaltungsrecht zustand, in rechtswidriger Absicht weggenommen habe,

---

*) a) Der Gerichtsbeschluß, welcher das Hauptverfahren wegen eines schwereren als des in der Anklage bezeichneten Delikts eröffnet und die Sache an ein höheres Gericht verweist, ist unanfechtbar (Dresden, 8. Nov. 1880, Ann. 2 S. 492). Dagegen steht gegen den Beschluß, das Hauptverf. nicht zu eröffnen, der St.A. die sof. Beschwerde zu, auch wenn sie selbst die Nichteröffnung beantragt hatte (19. Dec. 1884, a. O. 7 S. 2); wird die Eröffnung wegen sachlicher Unzuständigkeit abgelehnt, so findet nur einfache Beschw. statt (10. Dez. 1879, a. O. 1 S. 298).

b) Die Beschw. steht der StA. nicht zu, wenn gegen ihren Antrag das Hauptverf. (§ 206 StPO.) eröffnet ist (Rostock, 12. Mai 1880, Meckl. Z. 1 S. 139, Braunschweig, 29. April 1882, Z. 29 S. 88), oder wenn wegen der zur Hauptverhdlg. verwiesenen That, oder wenn gegen die betr. Person wegen der ihr im Eröffnungsbeschlusse zur Last gelegten That die öff. Klage nicht erhoben worden (Dresden, 2. Jan. 1884, Ann. 5 S. 389, München, 14. April 1882, Samml. 2 S. 128).

c) Unzulässig ist die Beschw. in Bezug auf den Umfang der Anklagethatsachen innerhalb des nämlichen Delikts (Dresden, 2. Nov. 1883, Ann. 5 S. 388), wenn z. B. die Anklage einer Körperverletzung als gefährliche in dreifacher Hinsicht bezeichnet, der Gerichtsbeschluß aber die beiden letzten Merkmale nicht hervorhebt (a. O. 4 S. 25); besteht dagegen eine Verschiedenheit zwischen der in der Klage und der im Beschlusse bezeichneten Handlung nach Zeit, innerer und äußerer Beschaffenheit, sowie der Person des Verletzten, so ist sof. Beschw. gegeben, doch gestattet dieselbe keine Abänderung der positiven Seite des Eröffngsbeschlusses (15. Febr. 1885, a. O. 7 S. 4).

d) Der Beschluß, der wegen einer nach der Anklage zwei verschiedene Strafgesetze verletzenden That das Hauptverf. aus dem Gesichtspunkte des einen eröffnet, aus dem des anderen aber ablehnt, ist, weil es sich hierbei nur um Würdigung der That handelt (§ 263), unanfechtbar (München, 13. Mai 1884, Samml. 3 S. 129); wird aber aus dem Gesichtspunkte des anderen der Angeschuldigte außer Verfolgung gesetzt, so steht in dieser Richtung die Beschw. zu (28. Febr. 1885, a. O. S. 439). Ebenso ist der Beschluß, der unter einer vom Antrage der StA. abweichenden rechtl. Beurtheilung der Strafthat das Hauptverf. eröffnet und zugleich die Eröffnung wegen einer anderen real konkurrirenden That ablehnt, in beiden Richtungen anfechtbar (3. März 1886, a. O. S. 440).

e) Erschöpft der Eröffngsbeschluß die Anklage nicht, so hat die StA. die Nachholung des übergangenen Punktes in Antrag zu bringen und gegen dessen Ablehnung die einfache Beschw. zu erheben (Dresden, 24. Jan. 1882 u. 15. Okt. 1885, Ann. 3 S. 106 u. 7 S. 291); dagegen findet, wenn der Beschluß blos Eventualgesichtspunkte der Anklage nicht übernommen hat, keinerlei Beschw. statt (14. Juni 1882, a. O. 4 S. 118).

**) Ebenso Dresden im Beschl. v. 1. Juli 1886 (Ann. 8 S. 98). Dagegen erachtet Löwe (O. Note 4c zu § 209) die Anbringung neuer Thatsachen neben dem Wege des § 210 StPO. für zulässig. Für die Ansicht des Kammerg. spricht der Inhalt der §§ 198 Abs. 2, 199; denn selbst wenn man die Beschwerdeschrift, welche die neuen Thatsachen enthält, als eine Nachtrags- oder Ergänzungs-Anklage ansehen wollte, würde durch die seitens des Beschwerdegerichts gemäß § 350 erfolgte Mittheilung der Beschwerdeschrift an den Angeschuldigten die Beobachtung des § 199 nicht ersetzt werden können, da die hier gedachte richterliche Thätigkeit nur dem Vorsitzenden der Strafkammer zusteht (§ 72 GVerfG.).

Digitized by Google

daß aber nicht diese, sondern die Wittwe K. als Nießbraucherin des Hauses . . . . — und zwar auch dann, wenn ihr Nießbrauchsrecht im Grundbuche nicht eingetragen stand — die in diesem Hause belegene Wohnung dem G. vermiethet hat und daß nach § 395 I. 21 ALR. nur dem Vermiether, also nur der Wittwe K., nicht aber auch der Frau M. als Eigenthümerin des Hauses ein Zurückbehaltungsrecht an den von G. in die Wohnung eingebrachten Sachen zustand, daß der in der Anklageschrift behauptete Thatbestand demzufolge ein unrichtiger auf rechtsirrthümlicher Auffassung beruhender ist und der angefochtene Beschluß demnach gerechtfertigt erscheint,

daß nun zwar, jedoch erst nach Erlaß jenes Beschlusses behauptet und ermittelt ist, daß auch die Wittwe K., welche nunmehr ebenfalls den Antrag auf Bestrafung gestellt hat, dem G. die Wegschaffung der Sachen aus der Miethswohnung, bevor er nicht die Miethe voll gezahlt habe, verboten hat; daß indessen dieser Umstand nicht dazu führen kann, den gedachten Beschluß aufzuheben und auf Grund der Anklageschrift, wie sie zur Zeit vorliegt, dem darin gestellten Antrage gemäß das Hauptverfahren zu eröffnen, es vielmehr der StA. überlassen bleiben muß, auf Grund der neu ermittelten Thatsachen eine neue Anklage zu erheben. LGDir. Schrötter.

StPO. §§ 346, 347. Beschl. des OLG. München v. 6. Juni 1891 (Samml.).

J. E., 1. daß nach §§ 123[5] und 72 GVerfG. zur Bescheidung von Beschwerden gegen Verfügungen des Vorsitzenden nicht die Strafkammer, sondern das OLGericht zuständig ist;

2. daß die angefochtene Verfügung des Vorsitzenden dahin geht, daß der Brief, welchen der in UntersHaft befindliche Angeklagte an M. geschrieben, wegen seines Inhalts, d. h. wegen seiner Bedeutung für die Ueberführung des Angeklagten im strafgerichtl. Verfahren zu den Akten genommen werde, sohin nicht eine Beschlagnahme des Briefs im Sinne der §§ 94 ff. StPO., sondern, wenn auch durch ihren Vollzug eine Benutzung des Briefs als Beweismittel im Strafverfahren und eine etwa erfolgende förmliche Beschlagnahme zum Zwecke dieser Benutzung ermöglicht worden ist, nur die dem Vorsitzenden nach der Dienst- und Hausordnung für die Gerichtsgefängnisse zustehende Anordnung der Nichtbeförderung des Briefs an die Adresse enthält, wodurch dem Angeklagten die Angehung des Vorsitzenden um Rückgabe oder Aufbewahrung bei seinem im Gefängnisse befindlichen Habseligkeiten nicht benommen ist;

3., daß gegen eine nach diesen Bestimmungen erlassene Anordnung des Vorsitzenden weder nach diesen noch nach den Vorschriften der StPO. die Beschwerde zulässig ist.

StPO. §§ 347, 81. Der § 347 Satz 1 bezieht sich auch auf die nach § 81 zu erlassenden Beschlüsse, mögen sie die Unterbringung in der Anstalt anordnen oder ablehnen*).

Beschl. des OLG. Colmar v. 31. Dez. 1891 (vgl. oben 38 S. 218).

Nach Eröffnung des Hauptverfahrens, jedoch vor der Hauptverhandlung, war die Unterbringung des Angeklagten in einer Irrenanstalt nach § 81 angeordnet worden. Nach Erstattung des Gutachtens verordnete die Strafkammer (ebenfalls noch vor der Hauptverhandlung) ein neues Gutachten. Die von dem neuen Sachverständigen beantragte wiederholte Unterbringung wurde im Hin-

*) Desgl. auf diejenige Beschlüsse, durch die ein Angekl. auf seinen Antrag wegen großer Entfernung seines Aufenthaltsorts von der Verpflichtung zum Erscheinen in der Hauptverhdlg. entbunden wird (Posen 2. Dez. 1891, W 150/91).

blick auf § 81 Abs. 4 abgelehnt und die hiergegen Seitens der StA. erhobene Beschwerde als unzulässig zurückzuweisen und zwar aus folgenden Gründen:

Der angefochtene Beschluß ist von der Strafkammer erlassen worden, nachdem Seitens derselben bereits das Hauptverfahren eröffnet worden war. Da letzterer Beschluß noch zu Recht besteht, ist sonach die Sache bei dem erkennenden Gerichte anhängig und fällt die angegriffene Verfügung unter diejenigen Entscheidungen, welche nach § 347 der Beschwerde nicht unterliegen. Insbesondere gehört der vorliegende Fall nicht zu den Ausnahmen, welche das Gesetz selbst von dieser Regel gemacht hat und ist auch der Beschwerde nicht um deswillen unterworfen, weil der § 87 Abs. 3 gewisse Ausnahmen für die hierbei zulässige Beschwerde begründet hat. § 81 enthält nämlich, wie alle Vorschriften des ersten Buches der StPO., allgemeine Bestimmungen, welche sowohl für das zur Vorbereitung der öff. Klage dienende Verfahren, wie für dasjenige nach Erhebung derselben und nach Eröffnung der Hauptverhdl. zu gelten haben und lag bei der Einschiebung des § 81, welche durch die Reichstagskommission erfolgt ist, keine Veranlassung dazu vor, dort nähere Bestimmungen über die Zulässigkeit der Beschwerde nach eröffnetem Hauptverfahren zu treffen, da der im Entw. (§ 291) bereits vorhandene § 347 die diesbezügliche allgemeine Regel schon enthielt, wodurch von selbst seine Einschränkung gegeben war (vgl. Reichsg. 1. Mai 1890, Entsch. 20 S. 378). Wenn aber der Gesetzgeber für die Fälle des § 81 auch in dieser Hinsicht eine Abweichung von der allgemeinen Rechtsregel beabsichtigt gehabt hätte, so wäre gerade der § 347, welcher zugleich von den Ausnahmen handelt, die geeignete Stelle gewesen, dies zum Ausdrucke zu bringen und hätte, da dies nicht geschehen, im Hinblicke auf ihn nicht Umgang davon genommen werden können, es im § 81 wenigstens auszusprechen, daß die Beschwerde auch ungeachtet des § 347 in allen Fällen zulässig sein solle. Ebensowenig würde eine solche selbstverständlich gegen einen gemäß § 81 erlassenen Gerichtsbeschluß in der Hauptverhdl. für zulässig erachtet werden können und demnach an vorliegendem Falle auch die bloße, auf entgegenstehender Rechtsansicht beruhende Behauptung, daß alsdann die Beschwerde statthaft sei, keinen Grund für die Zulassung bilden. Ueberdies treffen aber auch diejenigen Gründe, welche die Motive zu § 291 des Entw. für die Ausschließung der Beschwerde angeben, bei den gemäß § 81 erlassenen Beschlüssen der Strafkammer nach eröffnetem Hauptverfahren zu, indem solche Entscheidungen im inneren Zusammenhange mit der Urtheilsfällung stehen, wobei der Eingriff eines höheren Gerichtes für sachlich unangemessen erachtet werden müsse, dieserhalb vielmehr nur das darauf beruhende Urtheil selbst mit den dagegen zulässigen Rechtsmitteln angefochten werden könne. Unter die durch Beschwerde unangreifbaren Entscheidungen werden hierbei namentlich diejenigen über die Zulassung oder Ablehnung von Beweisen gerechnet, um welche es sich gerade auch vorliegend handelt und darauf hingewiesen, daß das erkennende Gericht bei der Verhandlung und bei der vor dem Erlasse des Urtels erforderlichen Prüfung wieder in die Nothwendigkeit versetzt wäre, die gestellten Beweisanträge zu berücksichtigen und gegebenen Falles selbst anderweite Anordnungen zu treffen. Dr. Franz.

StPO. § 381. Beschl. des OLG. Naumburg v. 12. Jan. 1891 (W. 3/91).

Nach den in Preußen bestehenden reglem. Vorschriften sind bei den Landg. nur der Präsident und bezw. die Kammervorsitzenden, sowie — je nach Verschiedenheit der Fälle — die GSchreiber diejenigen Beamten, welche berufen sind, die für das Gericht bezw. für die GSchreiberei bestimmten Schriftstücke entgegenzunehmen und mit dem Eingangsvermerke zu versehen. Die Gerichtsdiener sind zu Amtshandlungen dieser Art nicht berufen. Die Revisionsfrist

ist also nicht dadurch gewahrt worden, daß der die Revisionseinlegung enthaltende Schriftsatz am letzten Tage der Frist nach Schluß der gewöhnlichen Dienststunden — Abends 6 1/4 Uhr — dem Botenmeister übergeben worden, vielmehr hat der rechtlich maßgebende Eingang erst am folgenden Tage stattgefunden, an welchem der Schriftsatz dem GSchreiber zuging.

StPO. §§ 381, 44. Urth. des OLG. Posen v. 2. Dez. 1891 (W. 152/91).

Während der GSchreiber G. am 5. Okt. 1891 in der Sitzung des Schöffengerichts das Protokoll führte, hat der Vertheidiger des Angekl. die Berufungseinlegungsschrift in der GSchreiberei für Strafsachen in Abwesenheit des G. auf dessen Platz niedergelegt. Hierin muß eine ordnungsmäßige Einlegung des Rechtsmittels gefunden werden, weil der Vertheidiger annehmen durfte, es werde die Schrift auf diese Weise bei ordnungsmäßigem Geschäftsgange noch an demselben Tage in die Hände des zur Empfangnahme zuständigen Beamten gelangen. Der Angekl. hat hiernach Alles gethan, was er zur Wahrung der Rechtsmittelfrist thun konnte. Wenn dessen ungeachtet die Schrift nicht innerhalb der gesetzlichen Frist in die Hände des zuständigen Gerichtsbeamten gelangt ist, so ist durch einen unabwendbaren Zufall die Einhaltung der Frist gehindert worden.

StPO. § 385. a) Urth. des OLG. Celle v. 23. Jan. 1892.

Die zu Protokoll des GSchreibers rechtzeitig aufgenommene Rechtfertigung der Revision enthält zufolge des vom Angekl. gestellten Verlangens lediglich eine Abschrift des vom Angekl. selbst niedergeschriebenen Schriftsatzes. Diese Art der Aufnahme der Revisionsanträge entspricht aber nicht dem § 385, welcher, wie die Motive angeben, eine Mitwirkung des GSchreibers bei der Formulirung der Begründung verlangt, damit sowohl im Interesse des Angekl. wie des Revisionsgerichts unverständliche und grundlose Anträge vermieden werden.

b) Urth. des OLG. Posen v. 7. Okt. 1891 (S. 67/91).

Die Revisionsrechtfertigungsschrift des Angekl. ist von ihm selbst unterschrieben u. mit dem Vermerke: „Beglaubigt durch G. Justizrath", sowie mit dem Abdrucke des Geschäftsstempels dieses Anwalts versehen. Diese bloße Beglaubigung genügt indeß nicht u. vermag die Unterzeichnung durch einen Rechtsanwalt nicht zu ersetzen. StA. Rutser.

StPO. § 399[5]. Beschl. des OLG. Braunschweig v. 19. Nov. 1891.

Das rechtskr. Urtheil v. 27. August 1891 hat festgestellt, daß der Strafantrag des Beleidigten v. 15. Juni 1891 rechtzeitig gestellt worden sei. Der Antrag des Angekl. bezweckt Wiederaufnahme des durch dieses Urtheil geschlossenen Verfahrens, indem derselbe neue Thatsachen und Beweismittel dafür beibringt, daß der Beleidigte schon länger als 3 Monate vor dem 15. Juni 1891 Kenntniß von der Beleidigung und dem Beleidiger erlangt habe. Diesen Antrag hat der angefochtene Beschluß, indem er dahin gestellt sein läßt, ob die beigebrachten Thatsachen und Beweismittel als „neue" anzusehen seien, aus dem Grunde als unzulässig verworfen, weil dieselben jedenfalls nicht geeignet sein würden, die Freisprechung (oder eine hier nicht in Frage kommende geringere Bestrafung) des Angekl., sondern nur die Einstellung des Verfahrens herbeizuführen, dieser letztere Umstand aber im Sinne des § 399[5] solchen Antrag nicht zu begründen vermöge. Dieser Ansicht war beizutreten.

Es ist davon auszugehen, daß die Feststellung des Vorliegens und der Rechtzeitigkeit des Strafantrages eine Entscheidung über die Schuldfrage nicht enthält, sondern daß es sich bei einer solchen Entscheidung nur um prozessuale Voraussetzungen des Strafverfahrens handelt, eine Unterscheidung, wie sie z. B.

im Urtheile des Reichsg. (Rspr. 3 S. 479) besonders prägnant hervorgehoben ist. Nun kann allerdings unter Umständen, z. B. dann, wenn nur ein Antragsberechtigter vorhanden und die dreimonatige Frist bereits verstrichen ist, ein das Verfahren einstellendes rechtskr. Urtheil thatsächlich dem Angekl. gegen eine neue Strafklage den gleichen Schutz gewähren, wie eine rechtskr. Freisprechung. Jedoch folgt hieraus keineswegs, daß nur ein auf Einstellung lautendes Urtheil, welches diese thats. Wirkung haben würde, dem freisprechenden Urtheile in allen Beziehungen gleich gestellt und behandelt, insbes. dieselben Rechtsfolgen nach sich ziehen müsse, wie ein Urtheil der letztern Art. Vielmehr ist anzunehmen, daß das Gesetz die Wiederaufnahme auf Grund neuer Thatsachen und Beweismittel eben nur dann hat zulassen wollen, wenn die Grundlagen der Schuldfrage dadurch erschüttert oder aufgehoben werden können, ohne gleichzeitig auch andern, wenn auch an sich nicht unerheblichen, Momenten dieselbe Wirkung zuzugestehen. So heißt es denn auch S. 217 f. des Entw. einer StPO. 1874 ausdrücklich:

„Der Entw. hat dem Grundsatze Ausdruck gegeben, daß einer nochmaligen Prüfung der Schuldfrage die Rechtskraft nicht entgegenstehen darf, wenn neue Thatsachen oder Beweismittel vorliegen, nach welchen die ausgesprochene Verurtheilung als begründet nicht ferner erachtet werden kann."

Auch ist es völlig richtig, wenn der angefochtene Beschluß ausführt, daß die den außerordentlichen Rechtsbehelf der Wiederaufnahme rechtfertigenden Gründe streng zu interpretiren seien, und daß dieser Gedanke auch den Motiven insbes. zu Nr. 5 des § 320 des Entw. (§ 399[5] StPO.) zu Grunde liege. So spricht z. B. der Entw. an dieser Stelle von „einer Gefahr einer zu häufigen Wiederaufnahme", welcher dadurch vorgebeugt werden solle; daß die Wiederaufnahme regelmäßig vom Ausfalle einer Beweiserhebung abhängig gemacht werde. Wie wenig geneigt der Entw. gewesen ist, die Gründe der Wiederaufnahme auszudehnen, ergiebt sich auch u. A. daraus, daß derselbe in § 320[5] die Wiederaufnahme nur dann zuläßt, wenn die neuen Thatsachen oder Beweismittel die Freisprechung begründen, ohne dabei auch der geringeren Bestrafung in Anwendung eines mildern Strafgesetzes Erwähnung zu thun, obwohl auch die letztere bereits in einer Anzahl älterer Strafprozeßordnungen, deren betr. Bestimmungen den Motiven in Anlage 2 (S. 279—284) angeschlossen sind, als Wiederaufnahmegrund zugelassen war. Erst auf Antrag der Reichstagskommission ist dieser Grund in das Gesetz aufgenommen. Auch mag noch darauf hingewiesen werden, daß der Entw. bei Normirung des § 320[5] doch ohne Zweifel den § 219 Entw. (§ 259 StPO.) vor Augen gehabt haben muß. Der § 219 aber lautet, soweit er hier in Betracht kommt: „Das Urtheil kann nur auf Freisprechung oder auf Verurtheilung lauten," und fügt in Abs. 2 ausdrücklich hinzu, daß, wenn der Strafantrag nicht vorliege oder rechtzeitig zurückgenommen sei, die Einstellung des Verfahrens durch Beschluß auszusprechen sei. Da es also nach dem Entwurfe in solchen Fällen gar nicht zu einem Urtheile kam, so kann auch der § 320[5] Entw. unter der Freisprechung nicht auch den Fall der Einstellung des Verfahrens verstanden haben.

Im Gesetze selbst (§ 259) ist nun allerdings bestimmt, daß solchenfalls die Einstellung nicht durch Beschluß, sondern durch Urtheil erfolgen soll. Es ist indessen nicht anzunehmen, daß im § 399[5] StPO. das Wort „Freisprechung" in einem anderen, und zwar weiteren Sinne zu verstehen sei, als der Entw. dasselbe angewendet hatte, und es wird daher auch jener Umstand für die hier vertretene Ansicht mit verwerthet werden können. OStA. Koch.

StPO. §§ 472, 475. Das Gericht hat das Hauptverfahren ohne nähere Prüfung des Sachverhalts zu eröffnen, sobald die Erklärung

der Kontrollbehörde den Erfordernissen der § 472 a. a. O. entspricht. Beschl. des OLG. Posen v. 23. Sept. 1891 (W. 115/91).

Das Verfahren gegen Abwesende, welche sich der Wehrpflicht entzogen haben, ist im 4. Abschn. des 6. Buchs in wesentlicher Abweichung von den allgemeinen Grundsätzen besonders geregelt. Soweit besondere Normen hierfür aufgestellt sind, können daher nur diese und nicht die allgemeinen Grundsätze zur Anwendung gebracht werden. Ueber die Einleitung des Verfahrens trifft der § 472 die ausdrückliche Anordnung, daß die Erhebung der Anklage u. die Eröffnung der Untersuchung auf Grund einer Erklärung der mit der Kontrolle der Wehrpflichtigen beauftragten Behörde erfolgt. Durch diese Fassung des Gesetzes und insbes. durch die Wahl des Ausdrucks: „erfolgt" ist ausgesprochen, daß die StA. und das Gericht nur zu prüfen haben, ob die Erklärung den Erfordernissen des § 472 entspricht und daß das Verfahren einzuleiten, wenn dies der Fall ist. Die Erklärung der Kontrollbehörde entspricht vorliegend der gesetzlichen Vorschrift. Der darin enthaltene Vermerk, daß der Angesch. die Preuß. Staatsangehörigkeit nach § 21 des Ges. v. 1. Juni 1870 verloren habe, entkräftet dieselbe nicht, da die Möglichkeit besteht, daß der Verlust der Staatsangehörigkeit erst nach Erreichung des militairpflichtigen Alters eingetreten ist. Die Eröffnung des Hauptverfahrens muß daher erfolgen und erst der erkennende Richter wird nach § 475 die Umstände in Betracht ziehen können, welche die Strafkammer für die Ablehnung des Hauptverfahrens verwerthet hat.

StPO. §§ 483, 485. Bescheinigung der Vollstreckbarkeit von Todesurtheilen. Beschl. des OLG. Jena v. 30. Jan. 1891.

Der § 481 deutet wohl an, daß nicht jedes rechtskräftige Urtheil schon um deswillen vollstreckt werden könne, weil es rechtskräftig sei, offenbar im Hinblick darauf, daß es bei einzelnen Urtheilen noch weiterer Voraussetzungen für ihre Vollstreckung bedarf, nämlich bei Todesurtheilen nach § 485:

1. daß die Entschließung über Ausübung des Begnadigungsrecht ergangen ist,
2. daß bei dem Verurtheilten weder Schwangerschaft noch Geisteskrankheit obwaltet.

Allein diese weiteren Voraussetzungen enthalten Vorschriften für die Vollstreckungsbehörde; deren Kontrolle dem Gerichtsschreiber nicht zukommt. So wenig es dessen Sache ist, die höchste Gnadenerschließung nachzusuchen oder eine Prüfung zu veranstalten, ob die verurtheilte Person schwanger oder geisteskrank ist, so wenig kann die Bescheinigung, die er zu ertheilen hat, sich auf diese Fragen erstrecken. Die Vorlegung eines Nachweises hierüber von der StA. zu erfordern, würde mit der ganzen Stellung, die der GSchreiber jener gegenüber einnimmt, unvereinbar sein. Auch ist letzterer nirgends berufen, Bescheinigungen über Weiteres auszustellen, als was den Inhalt der Gerichtsakten bildet. Seine Bescheinigung kann sich daher nur darauf erstrecken, daß das Urtheil rechtskräftig, vollstreckbar in thesi ist, während es Sache der StA. ist, nach den für sie als VollstrBehörde geltenden Vorschriften zu prüfen, ob das Urtheil in hypothesi vollstreckt werden kann.

EinfG. zur StPO. § 3 Abs. 2. Urth. des OLG. Celle v. 14. Mai 1891.

Die StA. hat die Zulässigkeit der Revision beanstandet, denn der vorliegende Straffall sei ein erster Gartendiebstahl im Sinne des, insoweit noch gültigen § 10 der Lippeschen V. v. 24. Julius 1817, mithin eine Flurstrafsache, für welche die Lippesche Landesgesetzgebung durch G. v. 26. Juni 1879 auf Grund des § 3 Abs. 2 cit. die dritte Instanz ausgeschlossen habe.

Dieser Ansicht ist jedoch nicht beizutreten. Nur für „Forst- und Feldrügesachen" ist durch § 3 Abs. 2 vom Reiche den Landesgesetzgebungen die Befugniß beigelegt, das Verfahren abweichend von den Vorschriften der StPO. zu gestalten. Soweit eine Landesgesetzgebung die Grenzen dieser Befugniß überschreitet, ist ihr nach Art. 2 Reichsverf. die Wirksamkeit zu versagen. Unter den Begriff „Forst- oder Feldrügesache" kann aber nach dem altherkömmlichen Begriffe von „Rügesache" ein Straffall nicht gebracht werden, auf welchen eine Strafdrohung des RStGB., die den Straffall als Verbrechen oder Vergehen erscheinen läßt, insbes. die Strafdrohung gegen Diebstahl, Anwendung findet. Im vorliegenden Falle, wo der Angekl. aus dem von seinem Garten durch eine Hecke getrennten Garten des R. einen etwa 6 Kgr. schweren Kürbis in der Absicht rechtswidriger Zueignung weggenommen hat, ist nun die Strafdrohung des § 242 StGB. von den Vorinstanzen für anwendbar erachtet, und — wie ausführlich dargelegt wird — mit Recht angewendet. Deshalb ist die Sache nicht als Feldrügesache im Sinne des § 3 Abs. 2 cit. anzusehen, so daß die Landesgesetzgebung das Verfahren abweichend von den Vorschriften der Reichsgesetzgebung, insbes. entgegen dem § 374 StPO. die Revision gegen das Berufungsurtel ausschließen könnte. Stegemann.

GewO. §§ 33, 147. a) Betrieb der Schankwirthschaft ohne Konzession. Urth. des OLG. Breslau v. 15. Mai 1891.

Die Angeklagten, welche Besitzer von Logirhäusern in einem Badeorte sind, haben ihren Logirgästen gegen Entgelt Bier und Wein verabreicht. Deshalb des Betriebes der Schankwirthschaft ohne Genehmigung angeklagt, sind sie freigesprochen und der von der StA. eingelegten Revision ist aus folgenden Gründen der Erfolg versagt: Unter Gewerbebetrieb ist eine fortgesetzte auf Erzielung eines Gewerbes, d. h. eines in irgend einer Weise zur Erscheinung gelangenden Vermögensvortheils gerichtete gleichartige Thätigkeit zu verstehen. Unter diesen Begriff schon läßt sich das Gebahren der Angekl. nicht begreifen, insofern sie durch die Verabreichung von Wein und Bier an ihre Logirgäste einen Erwerb, einen Vermögensvortheil gar nicht zu erzielen bezweckten, vielmehr der den Anschaffungspreis der verabreichten Getränke übersteigende geringe Betrag lediglich zur Deckung des durch die Beschaffung ꝛc. erforderten Aufwands, die ganze Maßregel nur zur Erhöhung der Bequemlichkeit der Logirgäste dienen sollte. Es ist aber dem Berufungsgericht auch darin beizutreten, daß zum Begriffe der Schankwirthschaft auch wesentlich gehört, daß die Getränke dem Publikum, also nicht einem nach irgend welcher Richtung hin begrenzten Personenkreise, sondern auf Verlangen Jedermann verabreicht werden, dieses wesentliche Thatbestandsmerkmal hier aber nicht zutrifft, weil die Verabreichung der Getränke nur an die jeweiligen Miether der Logirräume, also an einen individuell eng begrenzten Personenkreis stattgefunden hat.

Dahingestellt kann hiernach bleiben, ob das Schankwirthschaftsgewerbe auch das gewerbsmäßige Halten eines offenen Lokals bz. das Vorhandensein gewisser Veranstaltungen nothwendig voraussetzt, da das Vorderurtheil auch abgesehen von diesem Erforderniß durch die anderweiten Erwägungen getragen wird; übrigens könnten die zur Widerlegung dieser Annahme von der StA. gemachten Ausführungen als überzeugend nicht erachtet werden *).

*) Liefert der Schankwirth Bier ꝛc. an einen Dritten außerhalb seiner Wirthschaft in Räume, welche weder zu Eigenthum noch pachtweise zu seiner Verfügung stehen und über die er auch thatsächlich nicht verfügt, so handelt er nicht als Wirth und der Empfänger ist nicht sein Gast; gleichgültig ist, ob dieser die Getränke selbst abholt oder abholen läßt oder der Verkäufer sie ihm schickt, ob dieser das Gefäß mitverkauft

Digitized by Google

b) **Kleinhandel mit Spirituosen.** Urth. des OLG. Colmar v. 17. März 1891.

Die GewO. hat den Begriff des Kleinhandels nicht bestimmt, mithin ist in dieser Hinsicht die Landesgesetzgebung in Geltung geblieben; in Elsaß gilt also als Kleinverkauf die Abgabe geistiger Getränke unter 15 Liter. Der Angekl. hat nun zu drei verschiedenen Malen Spiritus in Mengen von je 15 Liter an K. verkauft, welcher ihn nicht auf einmal, sondern nach und nach in kleineren Partien von 3 Liter, aber noch im Laufe des Jahres 1889 abholte. Da, wie ferner festgestellt, die Abmessung und Aussonderung der abgeholten Mengen aus den 10 Lit. enthaltenden Gefäßen, in welchen Angekl. seinen Spiritus aufbewahrt, jedesmal erst bei der Abnahme erfolgte, so kann nach dem im Elsaß geltenden Rechte hierin auch erst der Abschluß des endgültigen, der Besteuerung unterworfenen Kaufgeschäfts erblickt werden. Es stehen nämlich vorliegend solche Waaren in Frage, welche zu den vertretbaren Sachen gehören und bezüglich deren gemäß Art. 1585 Code civil ein vollendetes Kaufgeschäft mit der Einigung der Kontrahenten über Sache und Preis noch nicht vorliegt, sondern der Eigenthumsübergang erst mit dem Zeitpunkte eintritt, in welchem die Aussonderung oder die Abmessung der für den Käufer bestimmten Mengen stattgefunden hat. Rechtlich hat demnach, trotz vorheriger Einigung der Parteien über die Abgabe von 15 Lit. zum Preise von je 1 M., eine so oftmalige Veräußerung kleinerer Mengen Spiritus Seitens des Angekl. stattgefunden. als er solche aus seinen Gefäßen abgemessen und ausgeschieden hat ... Dr. Franz.

c) **Kleinhandel im Nebengewerbe*).** Urth. des Kammerg. v. 1. Okt. 1891.

Der Angekl., welcher einen Handel mit Kolonialwaaren betreibt, hat wiederholt Liköre in verschlossenen Flaschen und in kleinen Quantitäten, jedoch nur an Wiederverkäufer verkauft, ohne eine poliz. Erlaubniß zum Verkaufe von Spirituosen nachgesucht oder denselben zur Versteuerung angemeldet zu haben. Er wurde deshalb wegen Gewerbepolizeivergehens und Gewerbesteuerhinterziehung verurtheilt, weil es für den Begriff des „Kleinhandels" nicht darauf ankomme, daß die Spirituosen in einem Geschäftsbetriebe verkauft würden, welcher seinem ganzem Charakter nach — weil der Verkauf im Wesentlichen oder selbst ausschließlich an Wiederverkäufer stattfinde —, als Engrosgeschäft bezeichnet wird, sondern darauf, in welchen einzelnen Mengen jedesmal gleichviel ob an denselben oder an verschiedene Käufer verkauft worden ist. Gleichgültig sei es auch, daß der Angekl. überwiegend ein Kolonial- und Delikateßwaarengeschäft betreibe, zu welchem auch der Verkauf seiner Liköre gehöre; denn der Kleinhandel mit geistigen Getränken bedürfe auch dann, wenn er in Verbindung mit einem kaufmännischen Geschäfte betrieben wird, der poliz. Erlaubniß und erscheine dann in gewerbesteuerlicher Beziehung als Nebengewerbe.

Die Revision des Angekl., wurde verworfen, weil die Feststellungen ohne Rechtsirrthum getroffen seien und die Anwendung der angezogenen Strafgesetze rechtfertigten. LGRath Fleischmann.

GewO. § 100e Z. 3 verbietet das Halten von Lehrlingen durch Nichtinnungsmitglieder).** Urth. des OLG. Dresden v. 9. Juli 1891.

---

oder dazu nur leiht. Auch wer sich durch das Fenster der Wirthschaft Getränke auf die öff. Straße reichen läßt, ist nicht Gast, sondern Käufer. (Karlsruhe, 9. Dec. 1889 und 1. Juni 1891, Bad. Ann. 57 S. 166.) Vgl. jedoch auch oben 38 S. 458 Note 22.

*) Vgl. die Vers. v. 8. Okt. 1891 betr. die Unzulässigkeit einer PolizeiV., wonach, wenn Gast- oder Schankwirthschaften oder Kleinhandlungen mit Branntwein als Nebengewerbe mit anderweiten kaufm. Geschäften betrieben werden, auch die letzteren bis 8 Uhr Morgens geschlossen bleiben sollen. (MBl. d. i. V. 1891 S. 167.)

**) Das zu Gunsten einer Innung von der Regierung erlassene Verbot ist auf überhaupt zu keiner Innung gehörige Arbeitgeber zu beschränken und erstreckt sich daher

Der Angekl. ist, weil er den Lehrling R. angenommen habe und noch beschäftige, ohne Mitglied der Bäckerinnung zu sein, aus § 100e Z. 3 u. § 148 Z. 10 GewO. rechtskräftig bestraft. Gleichwohl hat er den Lehrling nicht entlassen, sondern weiter beschäftigt. Dieserhalb von neuem angeklagt, wurde er freigesprochen, weil das Gesetz nur die Annahme, nicht auch das Beibehalten einmal angenommener Lehrlinge verbiete, wegen der Annahme des Lehrlings aber der Angekl. bereits bestraft worden sei und daher seiner nochmaligen Bestrafung wegen Annahme des nämlichen Lehrlings der Satz: ne bis in idem entgegenstehe. Die Revision der StA. erscheint begründet.

Bei der Auslegung von Gesetzen überhaupt und insbes. solcher, welche, wie die in Frage stehende Nov. v. 8. Dez. 1884, mitten aus den Strömungen u. Bedürfnissen der Zeit auf dem Gebiete des gewerbl. Lebens herausgewachsen sind, darf der Richter nicht am Wortlaute haften, sondern muß, um eine richtige, mit dem Wortlaute vereinbare Auslegung zu gewinnen, auf Grund u. Zweck des Gesetzes und behufs dessen Ermittelung auf die — näher dargelegte — Entstehungsgeschichte zurückgehen. Hiernach wollte der Entwurf theils das Innungswesen heben, indem man für den Fall des Eintritts in die Innung einen gewichtigen gewerblichen Vortheil in Aussicht stellte, theils das Lehrlingswesen verbessern, indem die Ausbildung der Lehrlinge in bewährte Hände gelegt werden sollte. Dieser Zweck würde gänzlich verfehlt werden, wenn man nur das Annehmen von Lehrlingen und nicht auch das Beibehalten einmal angenommener Lehrlinge für strafbar ansehen wollte, während doch gerade das Recht, Lehrlinge zu halten, den Nichtinnungsmitgliedern entzogen werden sollte. Allerdings sind die Worte „Lehrlinge nicht mehr annehmen dürfen" dem vorstehend ermittelten Sinne gegenüber nicht ganz zutreffend, indessen können sie recht wohl dahin verstanden werden, daß mit ihnen ebensoviel ausgedrückt werde, als: „Lehrlinge halten, indem mit dem Annehmen von Lehrlingen das durch Aufnahme derselben Seitens des Lehrherrn geschaffene Lehrlingsverhältniß bezeichnet wird, wie denn auch im Laufe der Reichstagsverhdlgen die Ausdrücke: Lehrl. annehmen und Lehrl. halten vielfach als gleichbedeutend gebraucht worden sind."

Ist aber dem Angekl. das Halten von Lehrl. verboten, so steht der jetzigen Strafverfolgung der Satz ne bis in idem nicht entgegen. Denn es handelt sich zwischen der ersten Annahme und Beschäftigung des Lehrlings und der Weiterbeschäftigung desselben nach der ersten Bestrafung nicht um dieselbe That. Vielmehr ist das zur Vergleichung stehende konkrete Thun des Angekl. zwar gleichartig, fällt aber in verschiedene Zeiträume und beruht auf gesonderten Entschlüssen.

ImpfG. v. 8. April 1874. a) §§ 12, 14 Abs. 1. Ist bei unterbliebener Impfung der Abs. 1 § 14 anwendbar?

α) Urth. des OLG. Breslau v. 26. Juni 1891 (S. 183/91).

Mit Recht spricht die Vorinstanz die Unzulässigkeit einer Bestrafung aus § 14 Abs. 1 aus. Diese Vorschrift, welche mit Strafe bedroht „Eltern ꝛc., welche den nach § 12 ihnen obliegenden Nachweis — nämlich, daß die Impfung ihrer Kinder erfolgt oder aus gesetzlichem Grunde unterblieben sei — zu führen unterlassen", bezweckt lediglich die Sicherung der obrigkeitlichen Kontrole des Impfwesens. Der im § 12 auf amtliches Erfordern zu führende Nachweis kann aber nur erbracht werden, wenn das Kind entweder geimpft ist oder dasselbe

---

nicht auf die Mitglieder einer zweiten gleichartigen Innung desselben Bezirks (Kiel 3. Juli 1891, SchlHA. S. 251).

zwar einem Arzte*) zwecks Impfung zugeführt, diese aber aus einem gesetzlichen Grunde unterblieben ist**). Vorliegend steht nun aber fest, daß weder das eine noch das andere stattgefunden hat, da der Angeklagte als grundsätzlicher Impfgegner sich weigert, sein Kind einem Arzte zwecks Impfung zuzuführen.

Die Auslegung, welche die StA. dem § 12 giebt, kann für zutreffend nicht erachtet werden. Die Polizeibehörde hat nicht das mindeste Interesse daran, zu erfahren, ob ein Kind auch wirklich impffähig ist bz. ob nicht etwa einer der gesetzlichen Gründe für die Nichtimpfung vorliegt. Für sie gilt vielmehr jedes Kind impfpflichtig, und sie hat daher, sofern die Impfung nicht schon freiwillig erfolgt, zur Vornahme derselben gemäß § 4 amtlich aufzufordern. Dem Impfpflichtigen bz. seinem Vertreter ist dann nachgelassen, von der Vornahme der Impfung durch den Nachweis eines gesetzlichen Grundes für die Unterlassung derselben sich zu befreien. Wollte man der Ansicht der Revision beitreten, so würde dies dazu führen, daß der Angeklagte zu etwas Unmöglichem gezwungen werden sollte, denn, da er sich weigert, sein Kind einem Arzte zu gestellen, kann er eine Bescheinigung auch nicht erhalten, oder daß der Angeklagte indirekt genöthigt würde, um fortgesetzten Bestrafungen wegen Nichtbeibringens des Nachweises zu entgehen, sein Kind impfen zu lassen, obwohl er hierzu nach dem Gesetze erst nach Erlaß einer amtlichen Aufforderung gemäß § 4 verpflichtet wäre.

β) Urth. des OLG. Frankfurt v. 20. Jan. 1892***).

Der § 14 Abs. 1 ist nicht, wie Abs. 2 auf Erzwingung der Impfung direkt gerichtet, hat vielmehr als nächsten Zweck, einer wirksamen Kontrolmaßregel strafrechtlichen Schutz zu gewähren. Die Behörde soll in der Lage sein, übersehen und überwachen zu können, inwieweit der Impfpflicht genügt ist. Deshalb ergeht die Aufforderung des § 12, und damit diese nicht wirkungslos bleibe, ist im § 14 Abs. 1 Strafe angedroht. Nach dieser Bestimmung ist strafbar ein Jeder, welcher dem an ihn ergangenen Erfordern, die vorgeschriebene

*) Hat der Angekl. das Zeugniß eines Arztes (§ 10 Abs. 2) vorgelegt, wonach wegen drohender Lebensgefahr die Impfung der Tochter bis zum 12. Lebensjahre unterbleiben müsse, so darf die Polizei gleichwohl anordnen, die Tochter dem Impfarzte vorzuführen zur Entscheidung darüber, ob diese Gefahr nach fortbestehe. Den Eltern liegt alsdann die Pflicht zu dieser Vorführung ob, auch hat die zuständige Behörde nach ihrem Ermessen zu bestimmen, ob überhaupt ein zweifelhafter Fall vorliegt, und sie darf auch innerhalb der Zeit, welche ein beliebiger Arzt nach Maßgabe des § 10 Abs. 2 im voraus bezeichnet, den Fall für einen zweifelhaften erklären (Urth. des VI. Civils. des Reichsg. v. 16. Okt. 1890, Hans. GZ. 1891 Nr. 32).

**) Ebenso das Urth. des Kammerger. v. 6. Juli 1891 (S. 388/91). Vgl. auch oben 38 S. 228 unter b und S. 459.

***) Ebenso führt das Urth. des OLG. Cöln v. 6. Febr. 1891 (RhA.) aus:

Der § 14 Abs. 1 und die damit in engster Verbindung stehenden §§ 10 u. 12 bezwecken der Behörde ein Mittel der Kontrole über die Ausführung der gesetzlichen Bestimmungen in die Hand zu geben. Daraus folgt aber nicht, daß dem § 12 genügt ist, wenn der Aufgefordere erklärt, er habe sein Kind nicht impfen lassen, und somit die Behörde in die Lage versetzt, die Aufforderung aus § 4 zu erlassen und den Widerspenstigen demnächst aus Abs. 2 § 14 zur Bestrafung zu ziehen. Dem widerspricht der Wortlaut des § 12, der von den Eltern ꝛc. nicht blos eine Erklärung darüber, ob sie ihre Kinder haben impfen lassen oder nicht und nur im ersten Falle die Vorlegung der Bescheinigungen, sondern ausdrücklich den Nachweis verlangt, daß die Impfung erfolgt oder aus einem gesetzlichen Grunde unterblieben ist. Eltern, welche diesen alternativen Nachweis — aus welchen Gründen ist gleichgiltig — auf amtliches Erfordern nicht führen, verfallen der Strafe des § 14 Abs. 1. Einschränkungen irgend welcher Art sind bei der klaren und ganz allgemein lautenden Fassung ausgeschlossen. Wann und wie oft die Behörde das amtliche Erfordern des Nachweises stellen will, ist, da es sich um eine Kontrolmaßregel handelt, ihrem Ermessen überlassen. Demgemäß wird die Bestrafung der Eltern aus § 14 Abs. 1 auch dadurch nicht ausgeschlossen, daß sie bereits aus Abs. 2 § 14 bestraft sind.

Bescheinigung über die Impfung beizubringen, innerhalb der gesetzten Frist nicht nachkommt, zum Mindesten, wenn er die Frist, ohne sich irgend zu rechtfertigen, in völlig passivem Verhalten verstreichen läßt. Damit hat er die Strafe des § 14 Abs. 1 verwirkt, und daß er etwa dann straffrei werden sollte, wenn sich später im Laufe der Untersuchung herausstellt, er gehöre zu den Personen, welche die Impfpflicht überhaupt nicht erfüllt haben, findet weder im Impfges. noch in anderweiten gesetzlichen Vorschriften Anerkennung oder Unterstützung. Der § 73 StGB., auf dessen Anwendung man sich vielleicht berufen könnte, erfordert, daß durch eine und dieselbe Handlung mehrere Strafgesetze verletzt sind. In eine Prüfung, ob vom § 73 Gebrauch zu machen sei, würde man folgeweise nur dann einzutreten haben, wenn feststände, daß Jemand, dessen Verhalten den Thatbestand der Uebertretung des Abs. 1 erfüllt, zugleich nach Abs. 2 strafbar ist. Im gekennzeichneten Falle würde aber, was keineswegs gleichbedeutend ist, nur die Möglichkeit Platz greifen, daß vielleicht aus Abs. 2 gestraft werden könne, und in dem zur Entscheidung stehenden Falle fehlt es überhaupt an den Voraussetzungen, welche für die Anwendbarkeit des § 73 unerläßlich sind. Denn der Berufungsrichter hat selbst verneint, daß der Angeklagte sich aus Abs. 2 strafbar gemacht habe, und diese Entscheidung muß für richtig gehalten werden, weil eine Aufforderung, wie sie der Abs. 2 zur Strafvoraussetzung hat, nämlich daß die Impfung nachgeholt werde, nicht vorliegt. Völlig abwegig endlich erscheint es, wenn man sagen wollte, derjenige, welcher der Pflicht, seine Kinder impfen zu lassen, nicht nachkomme, könne eine nach § 12 ergehende Aufforderung nicht befolgen, und etwas Unmögliches könne nicht unter Strafe gestellt werden. Denn entweder ist es noch Zeit, sich in Nachholung der Impfpflicht die Bescheinigung des § 12 zu verschaffen, und dann ist die angebliche Unmöglichkeit nur ein Beharren im Nichtwollen, oder es ist zu dieser Nachholung keine Zeit mehr und dann ist das Nichtkönnen auf das frühere Nichtwollen, also auf eigenes Verschulden zurückzuführen.

Hiernach war die angefochtene Entscheidung aufzuheben. Bei der anderweiten Entscheidung ist in rechtlicher Beziehung davon auszugehen, daß ein einmal impfpflichtig gewordenes Kind so lange impfpflichtig bleibt, bis der Impfpflicht genügt ist und daß das amtliche Erfordern des § 12 nicht nothwendig eine Aufforderung von Person zu Person zu sein braucht, daß vielmehr (vgl. Arch. 26 S. 142 u. Opp.Rspr. 19 S. 113) jede Form, also auch die öff. Aufforderung unter der Voraussetzung zulässig ist, daß sie den Erfolg hat, zur Kenntniß der Betheiligten zu gelangen.

---

b) § 14 Abs. 2. Nichtbefolgung einer nach der letzten Bestrafung ergangenen Aufforderung.

Urth. des OLG. Frankfurt v. 13. Mai 1891.

Bei nochmaliger eingehender Prüfung und Erwägung konnte die im Urth. v. 2. Juli 1890 — Arch. 38 S. 229 — vertretene Ansicht nicht festgehalten werden. Sucht man, worauf es in erster Linie ankommt, das ImpfG. aus seinem eigenen Inhalt auszulegen, so ist der Gedanke unabweisbar, daß der Gesetzgeber im öff. Interesse den Impfzwang der Kinder will. Nach § 1 soll der Impfung unterzogen werden jedes Kind vor dem Ablauf des auf sein Geburtsjahr folgenden Kalenderjahres, sofern es nicht nach ärztlichem Zeugniß die natürlichen Blattern überstanden hat. Nach § 2 soll ein Impfpflichtiger, welcher nach ärztlichem Zeugniß ohne Gefahr für sein Leben oder für seine Gesundheit nicht geimpft werden kann, binnen Jahresfrist nach Aufhören des diese Gefahr begründenden Zustandes der Impfung unterzogen werden; vgl. insbes. Abs. 2. Und der § 4 bestimmt: „Ist die Impfung ohne gesetzlichen

Grund (§§ 1 und 2) unterblieben, so ist sie binnen einer von der zuständigen Behörde zu setzenden Frist nachzuholen". Im Einklange mit diesen Bestimmungen steht es, daß durch die §§ 7, 8, 10, 12, 13 umfassende Kontrollvorschriften getroffen sind, welche geeignet erscheinen, die Befolgung der Impfpflicht zuverlässig zu überwachen. Ueberdies ist im § 13 die Impfverpflichtung ausdrücklich als Impfzwang bezeichnet.

Im Hinblick auf den hieraus erkennbaren Ernst, mit welchem das Gebot, daß jedes Kind geimpft werden solle, aufgestellt und zu verwirklichen gesucht wird, ist von vornherein anzunehmen, daß Strafbestimmungen, welche auf das Unterlassen in Befolgung der Impfpflicht gesetzt sind, im Geiste des Gesetzes so auszulegen sind, daß vernünftigerweise für die Herbeiführung des Effekts der Impfung ein Erfolg davon zu erwarten ist. Wenn daher § 14 Abs. 2 bestimmt: „Eltern ꝛc., deren Kinder und Pflegebefohlene ohne gesetzlichen Grund und trotz erfolgter amtlicher Aufforderung der Impfung oder der ihr folgenden Gestellung entzogen geblieben sind, werden bestraft" — so ist es mit dem Geiste des Gesetzes unvereinbar, diese Bestimmung so zu verstehen, daß durch eine einmalige Bestrafung aus § 14 Abs. 2 das Nichtbefolgen der Impfpflicht ein für alle Mal gesühnt sein soll. Denn das Entzogenbleiben der Kinder ꝛc. von der geboteuen Impfung, welches hier als Thatbestand eines Delikts hingestellt ist, dauert als gewollter strafbarer Thatbestand fort, bis dem Gebote der Impfung genügt ist, und von einer nur einmal zulässigen Bestrafung wäre, zumal im Rahmen eines so milden Strafgesetzes, für den Effekt der Impfung, den der Gesetzgeber will, nichts Wirksames zu erhoffen. Richtig ist allerdings, daß die Zulässigkeit einer wiederholten Bestrafung aus § 14 Abs. 2 nicht ausdrücklich ausgesprochen worden ist. Aber entscheidend ist, daß auch das Gegentheil, es dürfe nur einmal gestraft werden, nicht gesagt ist. Gerade letzteres aber hätte, um die wiederholte Bestrafung auszuschließen, gesagt werden müssen. Zwar wäre es abwegig, hierbei die amtliche Aufforderung und daß eine solche beliebig oft wiederholt werden kann, in Rücksicht zu ziehen. Denn nicht, daß den amtlichen Aufforderungen nicht gehorcht wird, sondern daß die Impfpflicht unerfüllt bleibt, ist der in Betracht kommende Thatbestand, und neben diesem Thatbestande haben die bezüglichen amtlichen Aufforderungen nur die Bedeutung einer Voraussetzung der Strafbarkeit. Aber eben weil das kategorische Gebot des Impfens in Frage steht, deshalb wird, solange der gebotenen Impfpflicht nicht genügt ist, die Erfüllung einer fortbestehenden Verpflichtung unterlassen. Es handelt sich somit um ein Omissiv-Dauerdelikt (vgl. auch die gelegentliche Bemerkung des Reichsg. in Entsch. 8 S. 395). Ist aber ein zuständliches Verhalten strafbar, so wird durch eine rechtskr. Verurtheilung die zulässige Strafklage nur bezüglich desjenigen Verhaltens verbraucht, welches zeitlich vor dieser Verurtheilung liegt. Es ist daher ausgeschlossen, selbst bei Unterstellung eines von vornherein vorhandenen Entschlusses, der Impfpflicht unter allen Umständen nicht zu genügen, das nach der Verurtheilung stattfindende Unterlassen mit dem Unterlassen bis zur Verurtheilung in die Beziehung eines fortgesetzten Delikts im technischen Sinne zu bringen. Der Grundsatz „ne bis in idem" hat folgeweise keine Anwendung, weil strafprozessualisch nicht ein idem, sondern ein novum vorliegt.

Zu den gleichen Ergebnissen gelangt man, wenn man die Entstehungsgeschichte verfolgt. Die Motive, mit denen der Entwurf des Gesetzes dem Reichstage vorgelegt ist, besagen (Stenogr. Ber. 1874 Bd. III S. 23):

„Das seit längerer Zeit in Deutschland bemerklich gewordene Umsichgreifen der Blatternkrankheit hat in den Blattern-Epidemien der letzten Jahre eine beunruhigende Höhe erreicht und das Bedürfniß nach einer wirksamen Bekämpfung der gefährlichen Seuche allgemein fühlbar gemacht. Der Gesetzentwurf hat sich

der vom Reichstage vertretenen Anschauung — Beschluß vom 23. April 1873 —, den Reichskanzler zu ersuchen, für die baldige einheitliche gesetzliche Regelung des Impfwesens für das Deutsche Reich auf der Grundlage des Vaccinations- und Revaccinationszwanges Sorge zu tragen, lediglich angeschlossen";

ferner zu § 4:

„Für den Fall, wo eine Impfung ohne hinlänglichen Grund unterlassen ist, war die Bestimmung der Frist zu deren Nachholung dem Ermessen der Behörde vorzubehalten, welche in der Lage sein muß, einer etwaigen absichtlichen Uebertretung mit Entschiedenheit zu begegnen".

Was hier in den Motiven zu § 4 gesagt ist, erscheint im Sinne des Zurückgehens auf die Entstehungsgeschichte um so bedeutsamer, als § 4 des Entw. unverändert Gesetz geworden ist.

Daß der Entwurf den Impfzwang nicht mit Entschiedenheit wollte, wird freilich wohl kaum behauptet. Es wird aber der Umstand, daß der § 15 Entw., welcher bestimmte (vgl. Stenogr. Ber. III S. 184): „Wenn ein Impfpflichtiger ohne gesetzlichen Grund der Impfung entzogen geblieben ist, und eine amtliche Aufforderung zu deren Nachholung sich fruchtlos erweist, so kann die Impfung mittelst Zuführung zur Impfstelle erzwungen werden", nicht Bestandtheil des Gesetzes geworden ist, nicht ohne anscheinende Berechtigung dafür verwerthet, daß mit der Strafbestimmung in § 16 Entw. (§ 14 Ges.) ein Zwangsmittel im Sinne der obigen Ausführungen nicht gesetzt sein sollte. Allein richtig ist nur, daß durch den Wegfall des § 15 Entw. ein Koercitivmittel ausgeschieden ist, dessen Verbleiben die Vornahme einer wiederholten Bestrafung aus § 14 Abs. 2 Ges. (§ 16 Entw.) weniger nöthig gemacht haben würde. Für das Verständniß dieses Abs. 2, und ob damit nur einmalige oder die Möglichkeit wiederholter Bestrafung gesetzt sein sollte, ist damit an sich nichts gewonnen. Dies um so weniger, als — vgl. die Rede von Loewe, welcher als der eigentliche Urheber und Träger des Gesetzes zu bezeichnen ist, in den Stenogr. Ber. I S. 104 — die Bestimmung des § 15 Entw. unter der Zustimmung der Impffreunde gefallen ist. Ueberdies bewegen sich die Ausführungen der Impffreunde wie der Impfgegner im Reichstage vor wie nach dem Wegfallen des § 15 Entw. unter dem überall hervortretenden Bewußtsein, daß es sich bei dem zur Berathung stehenden Gesetze um die Einführung des Impfzwanges handele — vgl. Stenogr. Ber. 1874 I S. 102—110, 226—252, 255—268, 336—357. — Hiernach kann man nur sagen, daß mit dem Fallen des § 15 Entw. die Zwangsimpfung, so, wie sie dieser § als reichsgesetzliche Vorschrift vorgesehen hatte, — die landesgesetzlich bestehenden Zwangsimpfungen sind durch § 18 Abs. 3 des Ges. aufrecht erhalten — keineswegs aber der davon verschiedene Impfzwang weggefallen. Zugleich ist die Annahme begründet, daß nach dem Wegfallen des § 15 Entw. für den Gesetzgeber die in § 16 Entw. (§ 14 Ges.) enthaltene Strafbestimmung als Koercitivmittel eine wesentlich größere Bedeutung gewinnen mußte. Etwas Gegentheiliges ist auch nicht daraus herzuleiten, daß als Ueberschrift des Gesetzes entgegen dem Entwurf, welcher sich als „Gesetz über den Impfzwang" bezeichnete, „Impfgesetz" beschlossen ist. Denn dies ist auf eine Anregung des Abg. Loewe geschehen, und damit motivirt, daß das Gesetz nicht blos den Impfzwang, sondern das ganze Impfwesen regele. Handelt es sich aber bei § 16 Entw. um eine Maßregel im Rahmen eines den Impfzwang wollenden Gesetzes, so ist auch im Sinne des Entw. Alles das dem Geiste des Gesetzes entsprechend, was oben aus dem Inhalte des Gesetzes selbst erörtert ist. Dazu kommt, daß die einzige Aeußerung, welche im Reichstag bezüglich einer mehrfachen Bestrafung aus § 14 Abs. 2 Ges. gefallen ist, die folgende des Abg. Loewe ist: „In Bayern haben mäßige Geldstrafen also ausgereicht. Dieselben sind in der Weise normirt, daß zuerst eine kleine Strafe,

im nächsten Jahre eine etwas größere Strafe, im darauffolgenden Jahre eine noch etwas größere und so steigend verhängt wird. Von den anderen Geldstrafen, welche der Gesetzentwurf vorsieht, kann ich nur ganz unbedingt anerkennen diejenige, welche die Lehrer und Vorsteher von Unterrichtsanstalten 2c. trifft". Diese Aeußerung, welche ersichtlich macht, daß Loewe sich den jetzigen § 14 Abs. 2 im Sinne der in Bayern geltenden wiederholten Strafanwendung dachte, ist bei der hervorragenden Bedeutung, welche diesem Abgeordneten am Zustandekommen des Gesetzes beizumessen ist, um so bemerkenswerther, als sie unwidersprochen geblieben ist.

Nun hat allerdings § 14 Abs. 2 cit. gegenüber dem Entwurf die Einschiebung erhalten „und trotz erfolgter amtlicher Aufforderung". Diese Einschiebung hat aber den Sinn des Abs. 2 gegenüber dem bezüglichen Wortlaut des Entw. nicht geändert, wie denn auch vom Abg. Loewe erklärt ist, daß dieser Zusatz selbstverständlich sei. Strafbarer Thatbestand ist das Nichtbefolgen der gesetzlich gebotenen Impfpflicht, und die amtliche Aufforderung als Voraussetzung der Strafbarkeit dieses Verhaltens würde aus dem im Gesetze wie Entwurf identisch vorkommenden § 4 von selbst zu entnehmen sein *).

c) Urth. des OLG. Frankfurt v. 7. Okt. 1891.

Der Angeklagte ist aufgefordert, binnen 5 Tagen den Nachweis zu führen, daß er seine fünf impfpflichtigen Kinder habe impfen lassen, widrigenfalls seine Bestrafung werde veranlaßt werden. Die Strafverfolgung ist für unzuläßig erklärt, weil der Angeklagte bereits wegen Unterlassung der Impfung des jüngsten Kindes bestraft worden sei, eine weitere Bestrafung in Betreff der übrigen Kinder, da die Aufforderung zur Impfung eine einheitliche sei, dem Grundsatze ne bis in idem widerstreite. Die von der StA. eingelegte Revision hat aus folgenden Gründen Erfolg gehabt:

Wie bereits das (vorstehende) Urth. vom 13. Mai 1891 mit voller Schärfe betont, geht der leitende Grundgedanke des ImpfG. dahin, daß jedes Kind von einem gewissen Alter und soweit nicht gesetzliche Ausnahmen vorliegen, der Impfung unterzogen werden soll. Alle bezüglichen Maßnahmen sind daher im Hinblick auf die vom Gesetz gewollte Impfung jedes einzelnen Kindes zu verstehen. Ist also von dem Koercitivmittel der §§ 12, 14 Abs. 1 gegenüber einem Vater die Rede, der mehrere impfpflichtige Kinder hat, so treffen sie nach der rechtlichen Beurtheilung den Vater so oft, wie die Verpflichtung desselben, die Impfung herbeizuführen, besteht, nämlich so oft, wie impfpflichtige Kinder vorhanden sind. Da aber die amtliche Aufforderung, die Impfung nachzuweisen, an dieselbe Adresse zu richten ist, so berührt es nur die Form und nicht die Sache, ob die Aufforderungen an den Vater bezüglich jedes seiner Kinder in gesonderten Formularen, oder bezüglich der sämmtlichen Kinder zusammengefaßt in demselben Formulare gerichtet werden. Demgemäß liegt, insofern die Vorinstanz die an den Angeklagten gerichtete amtliche Aufforderung, welche die fünf impfpflichtigen Kinder desselben betraf, für eine einheitliche Aufforderung in dem Sinne hält, daß ihr gegenüber nur eine einmalige Verfehlung möglich sei, eine rechtsirrthümliche Beurtheilung und nicht etwa eine thatsächliche Feststellung vor. Von letzterer würde vielleicht die Rede sein können, wenn gegen-

*) In einem neuerlichen Urth. v. 26. Juni 1891 hat übrigens auch das OLG. Breslau seine frühere Ansicht (Arch. 38 S. 459) aus Gründen, die sich im Wesentlichen mit den obigen decken, aufgegeben und ausgesprochen, daß auf das hier in Rede stehende Delikt der Grundsatz ne bis in idem keine Anwendung finde. Diese Ansicht vertreten auch die Urth. des Kammerg. v. 6. Juli 1891 (S. 388/91) und des OLG. Cöln vom 6. Febr. 1891 (RhA. 82 I S. 167).

über mehreren dasselbe Kind betreffenden Aufforderungen sich die Frage erhöbe, ob eine und dieselbe Handlung vorläge. Der Rechtsirrthum des Berufungsrichters besteht darin, daß er nur eine Verfehlung angenommen hat, während der Angeklagte durch Nichtbefolgen der seine fünf Kinder betreffenden Aufforderung fünf gleichartige, aber durchaus selbständige Verfehlungen begangen hat.

PreßG. v. 7. Mai 1874. a. § 7. α) Verantwortlichkeit für die im redaktionellen Theile einer Zeitung veröffentlichten Inserate.

Urth. des Kammerger. v. 26. Jan. 1891. (S. 729/90.)

Der Angekl. ist von der Anschuldigung, in der unter seiner verantw. Redaktion erscheinenden Zeitung Anpreisungen von Heilmitteln veröffentlicht zu haben, lediglich deshalb freigesprochen, weil die Reklamen, wenn sie sich auch äußerlich als „redaktionelle Anzeigen" darstellten, doch ihrem Inhalte nach den „eigentlichen Inseraten" gleichzustellen seien, für den Inseratentheil der gedachten Druckschrift aber, wie in der Ueberschrift derselben ausdrücklich angegeben, nicht der Angekl., sondern B. als verantwortlicher Redakteur hafte. Diese Entscheidung beruht auf einer unrichtigen Auslegung des § 7 Abs. 2 cit. Nach ausdrücklicher Bestimmung dieses § ist die Benennung mehrerer Personen als verantwortl. Redakteure nur dann zulässig, wenn aus Form und Inhalt der Benennung mit Bestimmtheit zu ersehen ist, für welchen Theil der Druckschrift jede der genannten Personen die Redaktion besorgt. Die verschiedenen Theile der Druckschrift müssen also nicht blos dem Inhalte, sondern auch der äußeren Form nach bestimmt angegeben werden und durch räumliche Trennung äußerlich erkennbar bezeichnet werden. Dieser Vorschrift entsprechend ist auch B. an der Spitze der Zeitung als verantw. Redakteur des Inseratentheils, nicht als Redakteur aller, auch in den redaktionellen Theil der Zeitung etwa aufgenommenen „Inserate" benannt. Es war demnach nur zu prüfen, ob die inkriminirten „Anpreisungen" sich ihrer äußeren Form und Stellung nach im Inseratentheile befinden, nicht aber, ob dieselben, wenn auch formell in dem vom Angekl. zu vertretenden redaktionellen Theil aufgenommen, ihrem Inhalte nach eigentlichen Inseraten gleichzustellen seien.

β) Urtheil des Kammerger. v. 26. Okt. 1891. (V. 71/91.)

Der Chef-Redakteur ist für den gesammten Inhalt der Zeitung verantwortlich, soweit nicht für einzelne Theile des Blattes andere Personen als „verantwortliche Redakteure" auf dem Blatte selbst ausdrücklich benannt sind. Seine Verantwortlichkeit umfaßt insbesondere auch den Inhalt des „Briefkastens", selbst wenn dieser nicht als „Briefkasten der Redaktion" bezeichnet ist. Die Verantwortlichkeit folgt aus der Bezeichnung als „Chef-Redakteur" an der Spitze des Blattes in Verbindung mit § 7 PreßG. von selbst, ohne daß sie durch den Zusatz „verantwortlich" noch besonders angedeutet zu werden braucht.

b. § 11. Begriff der thatsächlichen Angaben*).

Urth. des OLG. Breslau v. 22. Jan. 1892.

Wenn das Berufungsgericht annimmt, die eingesandte Berichtigung, welche dahin lautet: „Die unter Nr. 15 . . . aufgestellten Behauptungen beruhen durch-

---

*) Der Redakteur, welcher unter Berufung auf den Befund einer gerichtlichen Obduktion bestimmte Thatsachen behauptet hatte, ist nicht befugt, den Antrag der StA. auf Berichtigung durch Mittheilung des bezüglichen Inhalts des Superarbitriums unter dem Vorgeben zurückzuweisen, daß die verlangte Berichtigung die Grenzen thatsächlicher Angaben überschreite (Kammerg. 5. Febr. 1885, J. 5 S. 297). Ebensowenig wird der Redakteur dadurch straffrei, daß die in der Berichtigung enthaltenen thatsächlichen Angaben auch eine thatsächlich vorgekommene Aeußerung über die allgemeine Haltung der Druckschrift enthalten; damit wird kein Urtheil gefällt, sondern nur angegeben, wie die

weg auf Erfindung" beschränke sich nicht auf thatsächliche Angaben, sondern enthalte ein noch dazu stark gefärbtes Urtheil, so kann hierin die von der StA. behauptete Verkennung des Begriffes „thats. Angaben" nicht gefunden werden. Hierunter sind bejahende oder verneinende Mittheilungen über äußere, mit den Sinnen wahrnehmbare Ereignisse zu verstehen, nicht aber darüber hinaus Hergänge, die, wie die StA. selbst für den vorliegenden Fall sagt, „weil sie sich im Innern eines Menschen abspielen, nicht durch unmittelbare Wahrnehmung, sondern lediglich durch Schlußfolgerung aus andern Thatsachen erkannt werden können". Unter letztere Kategorie von inneren Vorgängen würden allerdings auch alle die „Urtheile" fallen, — wie das in obiger Berichtigung enthaltene über das Schuldmoment bei Entstehung des angeblich unrichtigen Zeitungsartikels —, welche gerade den logischen Gegensatz zu „thatsächlichen Angaben" bilden und durch die Vorschrift des § 11 Abs. 1 vom Berichtigungszwange ausgenommen sein sollen. Wollte man in dieser Weise alle Thatsachen der äußeren und „inneren" Erfahrung als thats. Angaben gelten lassen, so wäre nicht abzusehen, welcherlei Angaben durch die in Rede stehende Beschränkung (§ 11 Abs. 1 a. E.) vom Berichtigungszwange noch ausgenommen sein sollten.

c. §§ 11, 19. Begriff der „Berichtigung", der „Betheiligten", des „guten Glaubens". Urth. des OLG. Celle v. 6. Febr. 1892.

Das H. Tageblatt brachte im Inseratentheil folgende Erklärung:

Die H. Post hat behauptet, daß ich ihr ehedem vergeblich meine Freigebigkeit angeboten habe. Diese Behauptung ist unwahr. Ich wurde vor einiger Zeit durch einen der Redaktion der H. Post befreundeten Herrn gefragt, ob ich die H. Post, welche stets des Zuschusses bedürfe, durch Geldzuwendungen unterstützen würde. Dieses mir gemachte Angebot erklärte ich nur dann für annehmbar, wenn die H. Post ihre antisemitische Tendenz vollständig einstelle. Da diese Zeitung hierdurch selbstverständlich ihre Existenz aufgegeben hätte, mußte sie diese Zumuthung ablehnen. Dr. X.

Der Redakteur L. der H. Post verlangte die Aufnahme einer Berichtigung in das H. Tageblatt. Als dessen Redakteur sie ablehnte, wurde er dieserhalb verurtheilt und seine Revision aus folgenden Gründen verworfen:

Der § 11 statuirt lediglich ein formelles Berichtigungsrecht, das Recht auf eine rasche und wirksame Erwiderung auf die mitgetheilten Thatsachen. Dem Gesetze liegt der Gedanke audiatur et altera pars zu Grunde: wer durch die mitgetheilten Thatsachen betroffen ist, soll Gelegenheit zur sofortigen Entgegnung an derselben Stelle und vor demselben Publikum haben. Danach kann aber die Aufnahmepflicht des Redakteurs nicht davon abhängig sein, daß die Berichtigung lediglich objektiv wahre Thatsachen enthalte; hierüber soll nicht der Redakteur, der in den meisten Fällen selbst streitender Theil ist, entscheiden,

---

damalige Aeußerung (i. c. ein solches Hetzblatt sei nicht zu halten) gelautet habe. Ist diese Aeußerung strafbaren Inhalts, enthält sie z. B. eine Beleidigung, so fällt die Aufnahmepflicht weg, mag der strafbare Inhalt gegen einen Dritten oder den Redakteur gerichtet sein (München, 18. Dec. 1883, Samml. 2 S. 540). Eine aus Thatsachen und Urtheilen bz. Schlüssen zusammengesetzte Berichtigung ist der Redakteur aufzunehmen nicht verpflichtet (Kammerg. 6. Okt. 1884, D. Juristen-Z. 9 S. 731). — Darauf, daß das Gericht mit Unrecht angenommen habe, ein veröffentlichter Artikel, Inhalts dessen eine Person oder ein Verein einer bestimmten politischen Richtung angehöre, theile Thatsachen mit und die eingesendete Berichtigung beschränke sich auf thatsächliche Angaben, kann die Revision nicht gestützt werden; denn unter Thatsachen versteht auch § 11 das Geschehene, das objektiv in die äußere Erscheinung Getretene, derartiges giebt aber der Artikel kund, insbesondere kann in dem Ausspruche darüber, ob in einer Gemeinde Eintracht und Friede herrsche und ob und seit wann diese Güter entschwunden seien, die Kundgebung von Thatsachen liegen, wenn ein derartiger Zustand mit dem Bestehen eines bestimmten Vereins und den fortdauernden Folgen seiner Thätigkeit in ursächlichen Zusammenhang gebracht ist (München, 10. März 1891, Samml. 6 S. 412).

sondern das Publikum. Vgl. die Urth. des OLG. München v. 27. Sept. 1884 und v. 9. Febr. 1887 (Samml. 3 S. 214 und 4 S. 334) sowie des ObTr. vom 27. April 1877, welches letztere noch besonders anführt, daß bei der schließlichen Berathung des Gesetzes ein Antrag auf Anordnung der Straflosigkeit des Redakteurs in dem Falle „wenn er die Wahrheit der bestrittenen Thatsache nachweise" als mit dem Prinzip des Gesetzes in Widerspruch stehend abgelehnt sei. Der Redakteur kann, wenn er die mitgetheilten Thatsachen für wahr hält, dieser Ueberzeugung neben der Aufnahme der Berichtigung in der Zeitung Ausdruck geben.

Auch die weitere Feststellung, daß der Redakteur der H. Post als „Betheiligter" anzusehen sei, beruht nicht auf Rechtsverletzung; denn der Vorderrichter geht mit Recht davon aus, daß Jedem das Berichtigungsrecht zustehe, welcher durch die mitgetheilten Thatsachen unmittelbar oder mittelbar betroffen werde und deshalb ein Interesse daran habe, daß letztere nicht unwidersprochen bleiben *). Ein solches Interesse lag für den Redakteur der H. Post unmittelbar schon deshalb vor, weil die „Erklärung" im H. Tageblatt die frühere Behauptung der „Post", daß der Inserent ehedem der Post vergeblich seine Freigebigkeit angeboten habe, für unwahr erklärte. Abgesehen hiervon würde aber, trotzdem der Hauptvorwurf des Inserats — daß ein der Post nahestehender Herr einen Juden um Geldunterstützung für die antisemitisch gerichtete Post angegangen sei — direkt nicht den Redakteur, sondern die Verleger und Freunde der Zeitung traf, doch anzuerkennen sein, daß mit Rücksicht auf das gemeinsame Interesse, das beide am gedeihlichen Erfolg des Zeitungsunternehmens haben, der Redakteur wenigstens mittelbar daran interessirt ist, daß derartige gegen Verleger und Freunde der Zeitung erhobene Verdächtigungen, welche auf den Erfolg des Zeitungsunternehmens schädlich einwirken können, im Publikum nicht unwidersprochen bleiben.

Auch der letzte Angriff, daß nach dem Schlußsatze des § 19 nur die bewußt-rechtswidrige Weigerung mit Strafe bedroht sei, geht fehl. Der § 11 bildet in Verbindung mit § 19 das Strafgesetz, und da nach allgemeinen Grundsätzen der Irrthum über das Strafgesetz keinen Strafausschließungsgrund bildet, so rechtfertigt sich schon an sich die Annahme, daß der Gesetzgeber nur hervorheben wollte, die nachträgliche Aufnahme sei auch dann anzuordnen, wenn die Freisprechung von Strafe und Kosten wegen eines Irrthums über das Vorhandensein von zum gesetzlichen Thatbestand gehörigen Thatsachen geboten sei **). Hiermit steht auch der Inhalt der vom Vorderrichter angeführten schließlichen Berathung des Reichstags über diese Bestimmung in vollem Einklang.

PreßG. v. 7. Mai 1874 § 30 Abs. 2; preuß. PreßG. v. 12. Mai 1851 § 9.
Begriff der Anschlagszettel und Plakate ***).
Urth. des Kammerger. v. 7. Dez. 1891 (S. 697/91).

---

*) Ebenso München, 9. Febr. 1887 (Samml. 4 S. 334), wo es zugleich für unerheblich erklärt wird, daß der Antragsteller im Laufe des Verfahrens in einem an die StA. gerichteten Schreiben auf den Abdruck der Berichtigung verzichtet. Vgl. Urth. des Kammerg. v. 5. Febr. 1885 (J. 5 S. 297).

**) Also über die Identität der Unterschrift der Berichtigung, über die Unsträflichkeit des Inhalts oder darüber, daß der Inhalt auf thatsächliche Angaben sich beschränke. (München, 27. Sept. 1884, Samml. 3 S. 214 und Darmstadt, 21. Febr. 1881, Arch. für Rw. 13 S. 260.)

***) Zur nicht gewerbsmäßigen öff. Verbreitung von andren Druckschriften als von „Bekanntmachungen, Plakaten u. Aufrufen" ist polizeiliche Erlaubniß nicht erforderlich (Urth. des Kammerger. v. 15. Dez. 1884, Johow 5 S. 286 u. v. 5. Nov. 1891, S. 615/91).

Digitized by Google

Der Angekl., welcher im Schaufenster seiner Zeitungsexpedition den politischen Theil einer Nummer der „Volkszeitung" in einer zur Kenntnißnahme des Publikums bestimmten und geeigneten Weise angeheftet hatte, ist aus folgenden Gründen freigesprochen:

Unter Plakate oder Anschlagszettel kann nur ein in der Form eines Maueranschlages zur Kenntnißnahme des Publikums bestimmtes Schriftstück verstanden werden. Unter Umständen dient zwar auch ein Extrablatt einer Zeitung zu diesem Zweck*), allein der politische Theil einer nur im gewerblichen Interesse zu Reklamezwecken der Kenntnißnahme des Publikums zugänglich gemachten Zeitungsnummer ist dem Begriff der „Anschlagezettel" oder „Plakate" nicht zu unterstellen, da sonst auch der sog. fliegende Buchhandel, insbes. auch der Zeitungsverkauf auf den Straßen dem Bereiche des Plakatwesens anheimfallen würde, was doch in den Motiven zum RPreßG. ausdrücklich verneint ist. Dr. Schubert (Berlin).

GVerfG. §§ 177 ff. a) Beschl. des OLG. Dresden v. 4. Dez. 1891 (Ann.).

J. E., daß die Bestimmung darüber, ob Angekl. in der Hauptverhdlg. auf der Anklagebank oder außerhalb derselben Platz zu nehmen habe, als Maßregel der Sitzungspolizei dem Vorsitzenden zusteht und daher erst mit Eröffnung der Hauptverhdlg. in Wirksamkeit tritt, mithin der angefochtene (ablehnende) Beschluß als verfrüht sich darstellt und die Beschlußfassung auf das Gesuch des Angekl. der Hauptverhdlg. vorzubehalten; übrigens Maßregeln der Sitzungspolizei außer dem Falle des § 183 überhaupt der Anfechtung nicht unterliegen und ungerechtfertigte Maßnahmen höchstens den Gegenstand einer nachträglichen Aufsichtsbeschwerde bilden können.

b) § 179. Beschl. des OLG. Colmar v. 25. Mai 1891**).

Eine auf Grund des § 179 verhängte Geldstrafe kann für den Fall der Uneinbringlichkeit nach Maßgabe der §§ 28, 29 StGB. in Freiheitsstrafe umgewandelt werden, vgl. Löwe, Anm. 5 zu § 179***). Franz.

KostenG. v. 18. Juni 1878 § 6. Niederschlagung der Kosten wegen unrichtiger Behandlung.

Urth. des Kammerger. v. 15. Juni 1891. (S. 327/91.)

Der § 6 ermächtigt die Gerichte nur „Gebühren" nicht aber auch die unter den „Kosten" mitbegriffenen „baaren Auslagen", welche durch eine unrichtige Behandlung der Sache ohne Schuld der Betheiligten entstanden sind, niederzuschlagen. Diese Befugniß erstreckt sich jedoch nur auf Gebühren, welche durch eine unrichtige mit unnöthigen Kosten verbundene Behandlung der Sache seitens des instruirenden Richters (oder eines anderen Gerichtsbeamten), nicht aber auf solche, welche durch eine materiell unrichtige Entscheidung des erkennenden

---

*) Insofern das Extrablatt angeschlagen wird, um etwas, das für das Publikum von Interesse ist, zur öff. Kenntniß zu bringen (cit. Urth. v. 15. Dez. 1884).

**) Zur Vollstreckung der nach § 179 erkannten Ordnungsstrafe ist ein Vollstreckbarkeitszeugniß des Gerichtsschreibers nicht nothwendig (Jena 13. Juli 1886, Bl. 33 S. 366). § 179 ist auch auf e. Ungebühr anwendbar, die im Sitzungssaale verübt wurde, während das Gericht im Berathungszimmer sich befand (München 16. Febr. 1887, Samml. 4 S. 446).

***) Der die gleiche Ansicht vertretende Antrag des OberStA. hatte noch hervorgehoben, daß die Bezugnahme im Beschl. des Kammerg. v. 17. Dez. 1888 (Jahrb. 8 S. 258) auf die den § 774 CPO. betreffende Entsch. des Reichsg. in Civils. 7 S. 358 um deswillen nicht zutreffend erscheine, weil es sich in § 774 um ein civilprozessuales Zwangsmittel, hier aber um ein Strafmittel handele.

Digitized by Google

Richters verursacht worden sind*). Dies ergiebt sich sowohl aus dem Wortlaute des § 6, wie aus den Motiven (Sten. Ber. des Reichst. II. Session 1878 Nr. 76 S. 575). Im Falle der Abänderung materiell unrichtiger Entscheidungen ist auch für den Berufungsrichter der § 497 StPO. unbedingt maßgebend, und, wenn eine Beweisaufnahme in der Berufungsinstanz nicht stattgefunden hat, steht ihm nach § 65 Abs. 2 GKG. nur die Befugniß zu, die Gebührensätze des § 62 auf $^{5}/_{10}$ zu ermäßigen. Dr. Schubert

---

GebO. für RA. a) § 65. Beschl. des OLG. Jena v. 12. u. 26. Mai 1891.

Eine Beweisaufnahme im Sinne des § 65 hat stattgefunden, wenn in der Berufungsverhdlg. vor dem Landgericht die Aussagen der bereits erstinstanzlich vernommenen Zeugen verlesen werden, weil, wie die Motive ergeben, durch die Erhöhung der Gebühr des § 63 die größere Arbeit abgegolten werden soll, welche dem RA. durch die Berücksichtigung des Resultats der Beweisaufnahme bei der Vertretung erwächst.

b) § 67. Beschl. des OLG. Posen v. 28. Nov. 1891 (W. 149/91).

Die wirksame Thätigkeit des Vertheidigers nach Zustellung der Anklage, die die Abwendung der Eröffnung des Hauptverfahrens bezweckt, wird nach § 67 vergütet. Denn das Vorverfahren findet erst durch den Beschluß auf Eröffnung des Hauptverfahrens sein Ende. StA. Rukser.

c) § 70. Für die Erwirkung der öff. Bekanntmachung der Verurtheilung steht dem Rechtsanwalte keine Gebühr zu.

Beschl. des OLG. München v. 29. Jan. 1891 (Samml.).

J. E., daß in der GebO. auch bezüglich der Anwaltsgebühren in Strafsachen das System der Bauschgebühren angenommen wurde und die in den §§ 63—67 bestimmten Gebühren nach § 70 die Anfertigung der zu derselben Instanz gehörigen Anträge, Gesuche u. Erklärungen, sowie die Einlegung von Rechtsmitteln gegen Entscheidungen derselben Instanz umfassen, indem (nach den Motiven) § 70 bestimmt, für welchen Umfang des Verfahrens die Bauschgebühr als solche, d. h. als Gebühr für die Gesammtthätigkeit des Rechtsanwalts Platz greife, so daß die für das Hauptverfahren festgesetzten Gebühren eine Vergütung nicht blos für die Vertheidigung in der Hauptverhdlg., sondern auch für die übrige Thätigkeit in der Instanz gewähren, und die Information, welche der Rechtsanwalt zur Führung der Vertheidigung überhaupt braucht, auch für die Anfertigung von schriftlichen Anträgen in der Instanz völlig ausreicht, daher auch dem Rechtsanwalte, der die Vertheidigung in der Vorinstanz geführt hat, für Anfertigung der Berufungsschrift die Gebühr des § 68 nur dann besonders zusteht, wenn er nicht auch die Vertheidigung in der höheren Instanz führt (Verh. des Reichst. 1879. IV S. 150);

daß für den Begriff „Instanz" und ihren Umfang zunächst die Terminologie der StPO., welche nur eine erste, eine Beschwerde- oder Berufgs.- und eine Revisionsinstanz kennt, maßgebend ist, so daß eine Instanz regelmäßig mit dem Eröffnungsbeschlusse oder der Einlegung eines Rechtsmittels beginnt;

daß demnach die Thätigkeit des Anwalts, soweit sie sich auf die Erwirkung der öff. Bekanntmachung der Verurtheilung erstreckte, noch in den Bereich der ersten Instanz fällt und bereits durch die Gewährung der Bauschgebühr des § 63 nach Maßgabe des § 70 entlohnt ist, indem, wenn auch die öff. Bekanntmachung als Nebenstrafe aufzufassen ist und die auf den Vollzug dieses Theils des rechtskr. Strafurtels gerichtete Thätigkeit als ein Akt der Vollstreckung erachtet werden

---

*) Ebenso die Urth. des RG. V CSen. v. 27. Nov. und VI v. 12. Dec. 1889. Bolze, Praxis des RG. 9 Nr. 660, 661.

Digitized by Google

kann, doch eine Vergütung für diese Art der Vollstreckung im § 75² nicht vorgesehen ist, das Gesetz sonach für diese nicht seltenen Fälle des Vollzugs der zuerkannten Veröffentlichungsbefugniß es bei der Regel des § 70 belassen wollte.

d) § 73. Beschl. des OLG. Dresden v. 25. Juni 1891.

Der Rechtsanwalt, welcher die Privatklage gefertigt und eingereicht hat, ist, wenn demnächst die StA. die Strafverfolgung übernimmt und er in diesem Verfahren den demselben beigetretenen Privatkläger gleichfalls vertritt, durch die Gebühr für die Vertretung des Nebenkl. in der Hauptverhdlg. auch in Betreff der Anfertigung der Privatklage entschädigt und kann nicht neben jener Gebühr noch 6 Mark für die Privatklage in Ansatz bringen.

Ges. v. 20. Juli 1881. § 4. Beschaffung der zur Prüfung der Schankgefäße bereit zu haltenden Flüssigkeitsmaße.

Urth. des Kammerger. v. 12. Nov. 1891 (S. 638/91).

Der Angekl. hat in seinem Schankbetriebe ¼ Literglläser zum Ausschank geführt und zu deren Prüfung bei der vorgenommenen Revision seiner Schankgefäße nur gehörig gestempelte Flüssigkeitsmaße von 1 und 0,1 Liter bereit gehalten. Mit Unrecht ist er von der Uebertretung des § 4 cit. freigesprochen. Denn zur Prüfung des Raumgehaltes der ¼ Literglläser sind nicht geeignet 1 Litermaße durch Zerlegung ihres Inhalts in vier gleiche Theile bez. durch viermalige Füllung eines ¼ Literglases aus dem Inhalt des 1 Litergefäßes, sondern nur solche gehörig gestempelte Flüssigkeitsmaße, welche entweder einzeln oder in ihrer Zusammensetzung der Maßgröße eines ¼ Liters entsprechen, d. h. entweder ein dem Gesammtinhalte der ¼ Literglläser entsprechen, das ¼ Litermaß oder einzelne kleine Flüssigkeitsmaße, welche zusammengesetzt einem ¼ Litermaße gleichkommen. LGR. Denso.

KrankenversG. v. 15. Juni 1883 §§ 6, 75. Wann ist den Anforderungen des § 6 genügt? Urth. des OLG. Colmar v. 21. April 1891.

Das Berufungsgericht hat schon allein aus dem Grunde mit Recht angenommen, daß durch die Statuten der freien Hilfskasse „Die Brüderliche" den Anforderungen des § 6 cit. nicht genügt werde, weil in Art. 39 derselben bestimmt wird, daß erst nach Ablauf von 2 Monaten nach Bezahlung der ersten Beiträge der Anspruch auf die Leistungen der Kasse wirksam werde. Der § 75 cit. gestattet den Mitgliedern von Hilfskassen die Befreiung von der Gemeindekrankenversicherung oder den Ortskrankenkassen, wenn die betr. Hilfskasse mindestens diejenigen Leistungen gewährt, welche nach Maßgabe des § 6 von der Gemeindekrankenversicherung zu gewähren sind. Letzterer § bestimmt als Minimalleistung: 2. im Falle der Erwerbsunfähigkeit vom dritten Tage nach der Erkrankung ein Krankengeld und zwar in Höhe der Hälfte des ortsüblichen Tagelohnes gewöhnlicher Tagearbeiter. Diese Bestimmung, die auch im § 26 des Gesetzes wieder Ausdruck findet, bezieht sich auf die Mindestleistungen bei versicherungspflichtigen Personen; dagegen können bei den statutarisch eingeführten Mehrleistungen und für freiwillige nicht versicherungspflichtige Mitglieder auch noch Nebenbestimmungen getroffen werden, wozu denn auch die Festsetzung einer Karenzzeit zu rechnen ist. Diese darf den Zeitraum von sechs Wochen, bei den Hilfskassen nach § 7 des G. v. 7. April 1876 u. 1. Juni 1884 den von 13 Wochen nicht überschreiten. Aus dem Zusammenhalt der angeführten Bestimmungen ergiebt sich dann, daß die eingeschriebene Hilfskasse eine solche Karenzzeit nicht vorschreiben darf, soweit sie nach § 75 KrVG. ihre Mitglieder von der Betheiligung an der Gemeindekrankenversicherung oder an Ortskrankenkassen befreien will. Die Höhe der Mehr- und der

Maximalleistungen, welche an sich bei der „Brüderlichen" diejenigen der Krankenversicherung übertreffen, kommt sonach bei der Beurtheilung des § 75 nicht in Betracht. Ebensowenig kann es, da die statutarischen Bestimmungen der „Brüderlichen" hierbei allein maßgebend sind, darauf ankommen, ob im Einzelfalle thatsächlich der betr. versicherungspflichtige Arbeiter, weil er bereits länger als 2 Monate der Hilfskasse als Mitglied angehört, bei eintretender Krankheit sofort die Leistungen der Kasse genießen kann. Entscheidend ist nur, ob, abgesehen vom Einzelfalle, im Allgemeinen die Minimalleistungen der Kasse den Anforderungen des KrVG. entsprechen oder nicht. Die Zugehörigkeit zu einer solchen nach ihren Statuten dem Gesetze nicht entsprechenden Kasse schließt eben die Anwendbarkeit des § 75 aus. Da dies nach dem vorher Ausgeführten untergebens der Fall ist, so wurde mit Recht gegen den Angekl., welcher es versäumt hatte gemäß § 49 KrVG. seine versicherungspflichtigen Arbeiter anzumelden, nach § 81 auf Strafe erkannt. Dr. Franz.

JagdpolG. v. 7. März 1850 §§ 14, 16, 29. Begriff der Jagdausübung. Urth. des Kammerger. v. 22. Juni 1891. (S. 347/91.)

Der Angekl. hat im Auftrage und auf ausdrückliches Geheiß des damals zur Ausübung der Jagd in den Festungswerken v. G. allein ermächtigt gewesenen Festungs-Kommandanten im Glacis einen Dohnenstrich angelegt, und zwar lediglich in der Absicht und zu dem Zwecke, um dem Jagdberechtigten die Krammetsvögeljagd zu ermöglichen. Auf Grund dieser Feststellung ist der Angekl. von der ihm wegen unterlassener Lösung eines Jagdscheins zur Last gelegten Uebertretung der §§ 14, 16 cit. ohne Rechtsirrthum freigesprochen. Denn der § 14 verpflichtet nur einen Jeden, welcher die Jagd, d. h. eine Jagdberechtigung ausüben will, sich einen zu seiner Legitimation dienenden und auf seine Person lautenden Jagdschein ertheilen zu lassen und selbigen bei der Ausübung der Jagd stets mit sich zu führen. Wer also die Jagd, d. h. nach § 30 ALR. II 16 das Recht, jagdbare, wilde Thiere sich (oder einem anderen) zuzueignen, nicht selbst ausüben, sondern nur dem Jagdberechtigten die Ausübung der Jagd durch Herstellung der dazu erforderlichen Hülfsmittel und Veranstaltungen ermöglichen oder erleichtern will, ist nach dem klaren Wortlaute des Gesetzes zur Lösung eines Jagdscheins nicht verpflichtet.

Die Handlangerdienste, welche der Angekl. dem Jagdberechtigten später noch dadurch geleistet hat, daß er die gefangenen, nach § 128 I 9 also bereits in den Eigenthumsbesitz des Jagdberechtigten übergegangenen Krammetsvögel aus den Schlingen herausnahm und an den Jagdberechtigten ablieferte, fallen ebenfalls nicht unter den Gesichtspunkt einer selbstständigen Jagdausübung. Die Verpflichtung zur Lösung eines Jagdscheins aber gehört nach § 1 JagdpolizG. zu den Einschränkungen, welche der Staat der Ausübung des Jagdrechts gesetzt hat. Dieselbe trifft also nur denjenigen, welcher befugterweise ein eigenes oder fremdes Jagdrecht selbstständig ausübt. Beide Alternativen sind hier nach den thatsächlichen Feststellungen ausgeschlossen. Schubert.

VereinsG. v. 11. März 1850. a) §§ 1, 12. Privatzusammenkünfte. Urth. des Kammerger. v. 13. April 1891 (S. 166/91).

Der Angekl. C. hat den Angekl. W., welcher nach L. gekommen war, um eine Wahlrede zu Gunsten eines Reichstagskandidaten zu halten, nach vergeblichen Bemühungen, ein zu diesem Zwecke passendes Lokal zu erlangen, unter Zuziehung einiger zu L. wohnhaften, und anderer von auswärts herbeigekommenen Personen mit in seine Wohnung genommen, um dort die Abhaltung einer anderweiten Wahlversammlung zu besprechen, vor den dort versammelten Per-

sonen hat W. nicht nur über die zum Reichstage zu wählenden Abgeordneten, sondern auch über Kolonialpolitik und Kornzölle geredet. Obwohl von dieser Besprechung öffentlicher Angelegenheiten der Ortspolizei vorher keine Anzeige gemacht worden, sind gleichwohl die Angekl. freigesprochen worden, weil das Beisammensein der mehreren Personen in der C'schen Wohnung nicht den Charakter einer zur Erörterung oder Berathung öff. Angelegenheiten zusammengetretenen Versammlung im Sinne des § 1, sondern nur den einer durch besondere Umstände veranlaßten Privatzusammenkunft gehabt habe. Dieser Entscheidung liegt eine unrichtige Auffassung des Begriffs „Versammlung" im Sinne des VereinsG. zu Grunde. Auch Privatversammlungen fallen unter diesen Begriff.

b) § 17 Abs. 2. Urth. des Kammerger. v. 9. Nov. 1891 (S. 623/91).

Der Angekl. hat in den unter seiner verantw. Redaktion erschienenen periodischen Druckschriften die Aufforderung zu einer öff. Versammlung unter freiem Himmel vor Eingang der obrigkeitlichen Erlaubniß veröffentlicht. Auf diesen Thatbestand ist mit Recht der § 17 Abs. 2 angewendet worden. Gegen diese Anwendung kann dem Revidenten weder der Umstand, daß die von ihm veröffentliche Aufforderung ohne Erfolg geblieben ist, noch der Einwand schützen, daß er vom Nichteingange der Erlaubniß keine Kenntniß gehabt habe. Denn der § 17 Abs. 2 bedroht die bloße Aufforderung zu einer noch nicht obrigkeitlich genehmigten öff. Versammlung unter freiem Himmel ohne Rücksicht auf deren Erfolg (vgl. Erk. des ObTr. v. 3. Okt. 1862, Arch. 10 S. 838). Wer also eine solche Aufforderung erlassen oder veröffentlichen will, hat die gesetzliche Pflicht, sich vorher über den Eingang der Erlaubniß zu vergewissern und handelt auf seine Gefahr, wenn er diese Pflicht verabsäumt. Die Ansicht des Revidenten, daß ihm die Kenntniß vom vorherigen Nichteingange der Erlaubniß nachgewiesen werden müsse, beruht demnach auf rechtsirrthümlicher Auslegung.

G. v. 24. April 1854. § 2 b. Urth. d. Kammerger. v. 17. Sept. 1891. (O. 69/91.)

Unter „Instleuten, herrsch. Tagelöhnern, Einliegern und dergl." versteht das Gesetz nur solche Dienstleute, welche vom Besitzer eines Landgutes oder einer anderen Acker- oder Forstwirthschaft gegen Gewährung einer Wohnung in den ihm gehörigen oder auf dem Gute befindlichen Gebäuden und gegen einen im Voraus bestimmten Lohn behufs der Bewirthschaftung angenommen sind. Festgestellermaßen hat sich der Angekl. nun zwar dem Gutsbesitzer S. für 1891 gegen Gewährung freier Wohnung und Beköstigung sowie eines vorausbestimmten Wochenlohnes von 3 M. verdungen, die ihm gewährte Wohnung befand sich jedoch nicht in einem dem S. gehörigen oder auf dem Gute befindlichen Gebäude, war vielmehr eine außerhalb des Gutes im Dorfe P. belegene Miethswohnung. Es fehlt demnach an einem im Gesetze ausdrücklich vorgeschriebenen und deshalb für wesentlich zu erachtenden Erfordernisse, in welchem gerade vorzugsweise die Aehnlichkeit des Instmannsverhältnisses mit dem durch die Hausgemeinschaft begründeten engeren dienstlichen Abhängigkeitsverhältnisse des Gutsgesindes zu finden ist. Die Strafbestimmung des § 1 ist daher gegen den Angekl. mit Unrecht angewendet. Schubert.

Stempelsteuer. a) Urkunden über Prioritätseinräumungen*).
Urth. des Kammerger. v. 12. Febr. 1891 (S. 41/91).

*) Vgl. das Urth. des RG. v. 15. März 1887 (ZM. Bl. S. 342). Nach dem R. des Finanzm. v. 16. Aug. 1888 (Naumb. AnwZ. 1890 S. 22) ist der Cessionsstempel auch dann zu verwenden, wenn in der Prioritätseinräumung der Werth der Valuta nicht angegeben ist.

Die Prioritätseinräumung hat bezweckt, den nachstehenden Gläubiger gegen den Ausfall seiner Forderung sicher zu stellen, falls der Erlös des Pfandes nur zur Deckung der prälocirten Forderung des Prioritätseinräumenden ausreichen möchte. Dieser aus dem Ges. v. 5. Mai 1872 sich ergebende Zweck der Prioritätseinräumung verleiht derselben den rechtlichen Charakter einer bedingten und betagten Kautionsbestellung für den postlocirten Gläubiger; die darüber ausgestellte Urkunde charakterisirt sich demnach nicht als Cessions-, sondern als Kautionsinstrument.

b) Kaufverträge zwischen Theilnehmern einer Erbschaft**).
Urth. des Kammerger. v. 19. Febr. 1891 (T. 2/91).

Das dem Angekl. von Paul F. durch den sog. Erbvergleich verkaufte Grundstück gehörte zum Nachlaß der M. F.'schen Eheleute, welchen die beiden Kontrahenten des Kaufvertrages durch den zwischen sämmtlichen Erben jener Eheleute abgeschlossenen Erbvergleich als alleinige Erbschaftskäufer eigenthümlich erworben hatten. War nun auch nach der ferneren Feststellung des Vorderrichters dieses Grundstück auf den Namen beider Erbschaftskäufer als gemeinschaftliches Eigenthum in das Grundbuch eingetragen, so hörte dasselbe dadurch doch nicht auf, ein von ihnen in Erbgemeinschaft besessener Nachlaßgegenstand zu sein, so lange eine reelle Theilung des Grundstückes unter ihnen noch nicht stattgefunden hatte. Die KO. v. 21. Juni 1844 erklärt aber alle Kauf- und Tauschverhandlungen, welche zwischen den Theilnehmern an einer Erbgemeinschaft zum Zwecke der Theilung bz. Auseinandersetzung über die zu letzterer gehörigen Gegenstände abgeschlossen worden, für stempelfrei. Deshalb unterliegt der freie Kaufvertrag auch nicht dem Immobiliar-Kaufstempel.

c) Abtretung des dem Käufer eines Grundstückes zustehenden Rechtes auf Auflassung. Urth. des Kammerger. v. 13. Okt. 1890 (S. 468/90).

Ohne Rechtsirrthum hat der Berufungsrichter die Vereinbarung der Angeklagten in dem Nachtrage zu dem am 27. Aug. 1888 zwischen G. und B. über das Grundstück S. Nr. 2 privatschriftlich abgeschlossenen Kaufvertrage nicht als neuen Immobiliarkaufvertrag, sondern als bloße Cession des dem G. aus jenem Kaufvertrage zustehenden Rechts auf Auflassung des verkauften Grundstücks aufgefaßt. Denn im gedachten Nachtrage vereinbart G. als Käufer des Grundstückes S. Nr. 2 mit dem Angekl. M. nichts weiter, als daß — unter Zustimmung des B. — die Auflassung nicht an diesen, sondern an M. „erfolgen" solle, und letzterer verpflichtet sich für die Abtretung des ihm übertragenen Rechts auf Auflassung zu bestimmten Gegenleistungen. Daß das „Recht auf Auflassung", welches sich nach § 1 des EigErwG. v. 5. Mai 1872 nur als ein Recht zur Sache im Sinne des § 124 ALR. I 2 charakterisirt, durch Cession abgetreten und erworben werden kann, ist nach § 382 ALR. I 11 nicht zu bezweifeln. Daß es sich aber vorliegend wirklich nur um ein solches Recht gehandelt hat, folgert der Berufungsrichter völlig zutreffend aus dem Zusatze, daß die Auflassung an M. „mit Zustimmung des Verkäufers" des aufzulassenden Grundstücks erfolgen solle. Denn wenn das Grundstück nicht unmittelbar an M., sondern zunächst an G. und erst von diesem durch einen weiteren Uebertragungsakt an M. hätte aufgelassen werden sollen, so würde es einer Zustimmung des Verkäufers, welcher zur Auflassung an G. schon kon-

**) Zu diesen gehören die mit einem rein persönlichen Anspruche ausgestatteten Pflichttheilsberechtigten nicht (Urth. v. 18. Okt. 1886, J. 6 S. 219). Ebensowenig greift die Stempelbefreiung Platz, wenn einer der Miterben das Nachlaßgrundstück im Wege der Zwangsversteigerung ersteht oder wenn Legatare sich über das legirte Grundstück auseinandersetzen (a. O. 9 S. 124 und 10 S. 145).

Digitized by Google

traktlich verpflichtet und zum Widerspruche gegen die Weiterveräußerung des an diesen aufgelassenen Grundstücks nicht berechtigt war, gar nicht bedurft haben.

d) Korrespondenz als Vertrag. Vorbehalt besonderer Preisvereinbarung. Urth. des Kammerger. v. 9. Okt. 1891 (S. 457/90).

Der Angekl. hatte nach Plänen und Zeichnungen einen Bau ausgeführt und sodann dem Mitangekl. die Lieferung der dazu erforderlichen Tischlerarbeiten übertragen. Ueber ihre mündliche Vereinbarung wechselten sie unter demselben Datum Briefe aus, Inhalts deren sämmtliche Arbeiten einer vorherigen schriftlichen Preisvereinbarung bedürften und zugleich für einen Theil der Arbeiten der Preis festgesetzt wurde. Beide Angekl. wurden wegen nicht geschehener Stempelung des Vertrags, soweit die Preise bereits vereinbart waren, verurtheilt und ihre Revision verworfen und zwar aus folgenden Gründen:

Die beiden Schriftstücke enthalten nicht eine Korrespondenz unter Abwesenden, sondern eine in Briefform vorgenommene schriftliche Fixirung eben getroffener mündlicher Vereinbarungen, bilden also zusammen eine einheitliche Urkunde über diese Vereinbarungen. Der Inhalt der letzteren bildet einen bz. mehrere Wortverdingungsverträge. Soweit freilich eine Preisfestsetzung der Zukunft vorbehalten ist, kann von einem bindenden Vertrage keine Rede sein; insoweit liegt vielmehr nur ein Traktat (§ 125 ALR. I 5) vor, da in Betreff aller dieser Arbeiten die Verpflichtung zur Lieferung auf der einen und zur Annahme auf der anderen Seite noch vom Zustandekommen einer speziellen Preisvereinbarung abhing. Hinsichtlich der in den Briefen ausdrücklich fixirten, damals bereits mündlich vereinbarten Einzelpreise bestimmter Arbeitspositionen war hingegen durch jene Urkunden ein beiderseits bindender Vertrag über Herstellung und Lieferung aller in diese Rubriken fallenden Tischlerarbeiten für den Neubau zu Stande gekommen. Durch die Bauzeichnung waren diese Arbeiten im Einzelnen von vornherein ihrem Umfange nach vollkommen bestimmt und die ausgewechselten Schriftstücke, also die Vertragsurkunde, nahmen ausdrücklich auf den Neubau, also mittelbar auf den diesem Bau zu Grunde liegenden Plan Bezug, so daß durch die Urkunden selbst der Umfang der Arbeiten und deren Gesammtpreis schon damals durchaus bestimmt und feststellbar war. Von diesem Betrage waren beide Angekl. verpflichtet, für gehörige Verstempelung zu sorgen. Die Stempelpflicht war nach Maßgabe des Gesammtpreises durch § 2 des G. v. 6. Juni 1884 in Verbindung mit § 2 des G. v. 7. März 1822 und Tarifposition „Lieferungsverträge" begründet.

Die Annahme der Angekl., daß diese Stempelpflicht durch das ReichsstempelG. v. 1. Juli 1881 und Anmerkung 4 B des Tarifs zum G. v. 29. Mai 1885 beseitigt sei, geht fehl. Denn die reichsgesetzliche Regelung der Stempelabgaben, soweit sie hier in Betracht kommt, bezieht sich nur auf solche Kauf- und Anschaffungsgeschäfte, welche eine Menge von Waaren, also vertretbare, in der Regel nur nach Zahl, Maaß oder Gewicht gehandelte und durch die Bezeichnung ihrer Art hinreichend bestimmte Sachen zum Gegenstande haben. Vorliegend handelt es sich aber um individuelle Gegenstände, welche für einen bestimmten, z. Z. der Vertragsschließung bereits planmäßig feststehenden Bau nach den aus dem Bauplan sich ergebenden einzelnen speziellen Maaßen passend hergestellt werden sollten. Ein derartiges Lieferungsgeschäft wird nicht vom Reichsgesetz betroffen, ist also auch nicht den landesgesetzlichen Stempelabgaben entzogen.

AKO. v. 14. Mai 1825 und v. 20. Juni 1835. Bei unbefugter Unter-

bringung schulpflichtiger Kinder in ausländischen Unterrichtsanstalten treten die Schulversäumnißstrafen ein*).

Urth. des Kammerger. v. 18. Sept. 1891 (S. 278/91).

Die Prüfung der Frage, ob der Unterricht, welcher schulpflichtigen Kindern Preußischer Staatsbürger ertheilt wird, den Anforderungen der KO. v. 14. Mai 1825 u. 20. Juni 1835, sowie des § 46 II 12 ALR. entspricht, steht nicht dem Strafrichter, sondern ausschließlich denjenigen Behörden und Beamten zu, welche nach § 1 des Ges. v. 11. März 1872 im Auftrage des Staates die Aufsicht sowohl über die öffentlichen wie über die Privat-Unterrichts- und Erziehungsanstalten zu führen haben. Selbstverständlich erstreckt deren Aufsichtsrecht sich nur über Preuß. Unterrichts- und Erziehungsanstalten. Ohne specielle Erlaubniß der zuständigen Aufsichtsbehörde darf deshalb kein schulpflichtiges Kind eines Preuß. Staatsbürgers einer ausländischen Unterrichts- oder Erziehungsanstalt, deren Unterricht der staatlichen Beaufsichtigung entzogen ist, zur Ausbildung übergeben werden. Dieser Grundsatz ist bereits in den §§ 4, 48 ALR. II 12 ausgesprochen und unbeschadet des Art. 21 der Verf.Urk. durch § 1 cit. sanktionirt worden.

Polizeiverordnungsrecht. Formelle Giltigkeit.

a) Urth. des Kammerger. v. 23. April 1891. (S. 196/91.)

Der Berufungsrichter hat die PV. v. 21. Okt. 1889 für ungiltig erachtet, weil sie nach ihren Eingangsworten nicht, wie die Verordn. des Reg.-Präsidenten zu Magdeburg v. 1. Juli 1881 vorschreibt „mit Zustimmung des Gemeindevorstandes", sondern „unter Zustimmung des Magistrats" (der Stadt S.) erlassen ist. Dieser Entscheidung liegt jedoch eine zu buchstäbliche Auslegung und Anwendung der betr. Vorschrift der V. v. 1. Juli 1881 zu Grunde. Diese Vorschrift stützt sich auf den dem § 143 des LVG. v. 30. Juli 1883 entsprechenden § 79 des G. v. 26. Juli 1880, welcher bestimmt: daß „ortspolizeiliche Vorschriften", soweit sie nicht zum Gebiete der Sicherheitspolizei gehören, in Städten „der Zustimmung des Gemeindevorstandes" bedürfen. Dem Sinne und Zwecke dieser Bestimmung ist unzweifelhaft genügt, wenn sich aus einer städt. Ortspolizeiverordnung, welche dem Gebiete der Sicherheitspolizei nicht angehört, klar ergiebt, daß zu derselben „der Gemeindevorstand" seine Zustimmung ertheilt hat. Da nun nach § 10 der StädteO. v. 30. Mai 1853 in S. „der Magistrat" den Gemeindevorstand bildet, so ist dem Erfordernisse der G. v. 26. Juli 1880 und 30. Juli 1883, in deren Sinne auch die V. v. 1. Juli 1881 aufgefaßt werden muß, dadurch genügt, daß die PV. v. 21. Okt. 1889 „unter Zustimmung des Magistrats" erlassen worden ist.

b) Urth. des OLG. Breslau v. 8. Jan. 1892.

Der Angekl. ist von der Uebertretung der PV. v. 18. Juni 1872 freigesprochen worden, weil diese sich nicht, wie die RegPV. v. 17. Okt. 1859 erfordere, ausdrücklich als poliz. Vorschrift, Polizeiverordnung oder Polizeireglement bezeichne, sondern im Eingange ohne jede Ueberschrift nur laute: „Auf Grund des § 5 des G. v. 11. März 1850 wird für den Polizeibezirk der Stadt F. hierdurch verordnet ꝛc." Die hiergegen von der StA. eingelegte Revision wurde aus folgenden Gründen zurückgewiesen:

Zunächst ist die prinzipale Frage, ob die qu. V. v. 18. Juni 1872 dem G. v. 11. März 1850 und der RegPV. v. 17. Okt. 1859 zu unterstellen ist, zu bejahen. Denn der § 366[10] StGB. setzt zur Strafbarkeit der hier frag-

*) Umgekehrt sind die in Preußen wohnenden Ausländer dem Preuß. Schulzwange nicht unterworfen. Urth. des Kammerg. v. 13. Okt. 1891.

lichen Uebertretung ausdrücklich eine „erlassene Polizeiverordnung“ voraus. Wenn nun auch das Urth. des ObTr. v. 21. Febr. 1877 (Opp. Rspr. 18 S. 146) für die zur Ergänzung des StGB. dienenden poliz. Bestimmungen von der Beobachtung der Formen des G. v. 11. März 1850 abstrahirte, so kann doch dieser Auffassung (welcher die Ansicht Oppenhoffs Anmerk. 41, Vorbemerk. zum 29. Abschn. und des Min. des Innern in der Anw. v. 8. Nov. 1872, im Verw.Min.Bl. S. 334, entgegengesetzt ist) mindestens für den vorliegenden Fall nicht beigetreten werden. Vielmehr ist im einzelnen Falle aus Sinn und Tendenz des Strafgesetzes zu ermitteln, welcherlei qualificirte Polizeibestimmungen in demselben vorausgesetzt werden. Von diesem Standpunkte aus aber (mit welchem das Urth. des ObTr. v. 8. Febr. 1877 a. O. S. 112, betr. § 361[6] StGB. und die eventuelle Ansicht des ObTr. im cit. Urth. v. 21. Febr. 1877, betr. § 368[2], vereinbar ist) fehlt jeder Grund, unter den in § 366[10] vorausgesetzten „Polizeiverordnungen“ andere zu verstehen, als die sich nach der Gesetzeslage bei Emanation des StGB. ergebenden, d. i. Polizeiverordn. im Sinne des G. v. 11. März 1850 — mit der sich von selbst ergebenden Maßgabe, daß die Strafandrohung in denselben durch die gesetzliche Strafandrohung sich erledigt (vgl. Oppenhoff a. O. und den cit. Bescheid v. 8. Nov. 1872).

Die weitere Frage, ob die (vor Emanation der Kreisordn. v. 13. Dez. 1872 erlassene) V. v. 18. Juni 1872 den Vorschriften des G. v. 11. März 1850 und der RegPV. v. 17. Okt. 1859 genügt, ist dagegen verneint worden. Die citirte RegVerordn. verlangt kategorisch und ausdrücklich (außer der Bezugnahme auf § 5 des G. v. 11. März 1850) die Bezeichnung der betr. Verordn. als „poliz. Vorschrift, Polizeiverordnung oder Polizeireglement“; sie ist nach dieser Richtung hin gleichlautend mit der die Publikation der Reg.-Polizeiverordnungen betr. Min.-Verordn. v. 6. Juni 1850 (Verw. Bl. S. 176) und — wie diese — im streng formellen Sinne zu interpretiren. Der Ton ist auf das Wort „bezeichnen resp. bezeichnet sein“ zu legen. Wie das ObTrib. im Urth. v. 14. Nov. 1872 (Opp. Rspr. 13 S. 593) ausgeführt hat, handelt es sich bei dem Erforderniß der Bezeichnung um ein äußeres Erkennungszeichen im Gegensatze zum Kennenlernen des Inhalts und genügt es nicht, daß der Charakter der Verordnung als Polizeiverordnung aus dem Inhalte zu folgern ist. Dementsprechend muß für Polizeiverordnungen im Sinne des G. v. 11. März 1850 bezw. der Reg.-Verordn. v. 17. Okt. 1859 der signifikante ausdrückliche Gebrauch der Worte „Polizeiverordnung“ bezw. „poliz. Vorschrift“ bezw. „Polizeireglement“ zur Gültigkeit für erforderlich erachtet werden. Wenn nun auch die fragliche V. diesem Erfordernisse sehr nahe kommt, so erfüllt sie es doch nicht vollständig bezw. nicht genau; durch Interpretation aber kann das rein formalistische Erforderniß nicht ersetzt werden.

c) Urth. des Kammerger. v. 7. Dec. 1891. (S. 649/91).

In § 77 der in der Fassung vom 29. Juni 1875 hier maßgebenden Provinzial-Ordnung ist für den Erlaß von Polizeiverordnungen die Bezugnahme auch auf die betreffenden Bestimmungen des G. v. 11. März 1850 vorgeschrieben, die betreffenden Bestimmungen sind aber nach § 76 der ProvO. die §§ 6, 12, 15 des G. v. 11. März 1850. Da nun die Bezugnahme auf den § 15 bei Erlaß der PV. des Oberpräs. v. 11. Dec. 1879 betr. öff. Lustbarkeiten und den Besuch der Schankstätten unterblieben ist, so ist dieselbe formell ungültig. LR. Meyer (Berlin).

d) Nichtveröffentlichung der Namensunterschrift.

Urth. des Kammerger. v. 18. Juni 1891. (S. 340/91.)

Der Ansicht des Berufungsrichters, daß die Vorschrift der MinVerf. v.

6. Juni 1850, welche zur Giltigkeit jeder von einer Bezirksregierung erlassenen PVerordnung die Verkündigung derselben durch Aufnahme des ganzen Erlasses in das Amtsblatt erfordert, auch die Namensunterschrift mit umfasse, kann nicht beigetreten werden. Unter dem „ganzen Erlaß" versteht die Verfügung sinngemäß nur den „vollständigen Inhalt" der PVerordnung nebst Angabe der „Behörde", welche dieselbe erlassen hat. Dies genügt auch, da die Aufnahme einer Verordnung in das amtliche Organ der bekanntmachenden Behörde für die Authenticität und Aechtheit volle Gewähr leistet. So ist denn auch die formelle Giltigkeit einer vor dem LVG. v. 30. Juli 1883 von einer Bezirksregierung mit der alleinigen Unterschrift: „Kgl. Regierung, Abth. des Innern" erlassenen und publizirten PVerordnung noch niemals bezweifelt worden. Mit Recht macht Revidentin aber auch geltend, daß die Vorschriften der Verf. v. 6. Juni 1850 über die äußere Form und Verkündungsart der von den Regierungen zu erlassenden PVerordnungen nicht mehr unbedingt maßgebend sind für die PVerordnungen der Regierungspräsidenten. Denn die Befugniß der Regierungen zum Erlasse von Polizeivorschriften ist durch den § 137 Abs. 3 LVG. aufgehoben, und in welcher Form die nach § 137 Abs. 2 das. fernerhin den Reg. Präsidenten zustehenden Polizeivorschriften zu erlassen und zu publiziren sind, bestimmt der § 140 das. Die Namensunterschrift des Reg. Präsidenten ist darin nicht erfordert; das Fehlen derselben kann deshalb die PV. v. 18. Juli 1890 nicht rechtsungiltig machen. Dr. Schubert.

e) Urth. des Kammerger. v. 19. Febr. 1891. (S. 64/91.)

Das in einer nach außen hin für die Stadtgemeinde verbindlichen Form (§ 56 [8] der StädteO. v. 30. Mai 1853) vorliegende Ortsstatut ist rechtsverbindlich. Etwaige Einwendungen gegen die Formgiltigkeit der dem Ortsstatute zu Grunde liegenden Beschlüsse der Gemeindevertretung müssen nach dem Zuständigkeitsgesetze im Beschwerdewege und ev. im Verwaltungsstreitverfahren zum Austrage gebracht werden. Dieselben betreffen Interna der Gemeindeverwaltung, welche der richterlichen Prüfung nicht unterliegen.

PV. für Berlin v. 18. März 1885. §§ 11, 12. Eintragungsverpflichtung der Gesindevermiether*).

Urth. des Kammerger. v. 15. Okt. 1891. (S. 557/91.)

Der Angekl. hat als Inhaber eines Gesindevermiethungsbureaus nur solche Personen in das Buch Schema C für gesindesuchende Personen eingetragen, welche ihm vorher einen ausdrücklichen Auftrag zum Miethen von Gesinde gegeben hatten. Solche Personen dagegen, welche in seinem Bureau ohne besondere Vermittelung sich selbst die für sie passenden Leute ausgesucht, sie gemiethet und dieses dem Angekl. erst sodann bei Zahlung der Gebühr mitgetheilt haben, hat er nicht in das Buch Schema C, sondern nur in das Buch Schema B für stellungsuchende Personen Spalte 13/14 eingetragen. Er ist deshalb wegen Uebertretung der §§ 11, 12 der PV. v. 18. März 1885 bestraft und seine Revision verworfen und zwar aus folgenden Gründen:

Das Verlangen einer gesindesuchenden Person, sich in einem Gesinde-

*) Durch die GewO. § 38 Abs. 2 wird der Erlaß einer Ortspolizeivorschrift darüber, in welcher Weise Gesindevermiether ihre Bücher zu führen haben und welche polizeiliche Kontrole über Umfang und Art ihres Geschäftsbetriebs besteht, nicht ausgeschlossen (München, 6. Juni 1887, Samml. 4 S. 423). Ein Gesindevermiether macht sich der Ueberschreitung der im Gebührentarife bestimmten Sätze nicht blos dadurch schuldig, daß er höhere als die im Tarife bestimmte Gebühr erhebt, sondern auch dadurch, daß er eine Gebühr erhebt, ohne daß die Voraussetzungen vorhanden sind, unter welchen dieselbe nach den Bestimmungen des Tarifs überhaupt zu entrichten ist (1. April 1887, a. O. S. 363). LGRath Denso (Berlin).

Digitized by Google

vermiethungsbureau stellungsuchende Personen zur Ansicht und Auswahl vorstellen zu lassen, schließt für den Inhaber des Bureaus zugleich einen Gesindenachweisungs-Auftrag in sich, welcher, wenn demselben ein Stellenvermittelungsgesuch des vorgestellten bz. nachgewiesenen Gesindes vorausgegangen ist, nach den erwähnten §§ 11, 12 in beide Geschäftsbücher B und C einzutragen ist.

Eine PV., welche Arbeitgeber wegen Beschäftigens schulpflichtiger Kinder während der Unterrichtsstunden mit Strafe bedroht, ist ungiltig. Urth. des Kammerger. v. 27. April 1891. (S. 198/91.)

Die Regierungs-PV. v. 26. April 1887 stützt sich auf § 11 des G. über die PolVerw. v. 11. März 1850 und ist nach ihren Eingangsworten insbesondere erlassen „zur Ausführung des § 48 II. 12 ALR.". Der § 48 bedroht aber nur die Eltern, welche den ordnungsmäßigen Schulunterricht ihrer Kinder vernachlässigen, nicht dagegen Arbeitgeber, welche schulpflichtige Kinder während der Unterrichtsstunden beschäftigen. Aus § 11 der Instr. v. 23. Okt. 1817, welche die Regierungen ermächtigt, auf Grund eines schon gesetzlich bestehenden allgemeinen Strafverbots innerhalb gewisser Grenzen quantitativ bestimmte Strafen anzudrohen, kann deshalb die Befugniß zum Erlaß der vorliegenden Verordnung nicht hergeleitet werden. Die durch § 11 cit. den Regierungen noch weiter ertheilte Befugniß, in Ermangelung eines bereits bestehenden gesetzlichen Verbotes mit höherer Genehmigung auch sonstige allgemeine Verbote und Strafbestimmungen zu erlassen, ist durch den § 14 des G. v. 11. März 1850 aufgehoben. Die Befugniß beruhte auf einer theilweisen Delegation des durch den § 6 ALR. II. 13 dem Staatsoberhaupte vorbehaltenen Majestätsrechtes: „Gesetze und allgemeine Polizeiverordnungen zu geben, dieselben wieder aufzuheben und (deklaratorische) Erklärungen darüber mit gesetzlicher Kraft zu ertheilen". Eine derartige Delegation ist aber mit Art. 62 der VerfUrk. nicht mehr vereinbar. Ebensowenig, wie aus dem § 48 II. 12 in Verbindung mit § 11 der Instr., läßt sich die Giltigkeit der vorliegenden Verordnung aus dem § 12 des G. über die PolVerw. begründen. Denn dieser § ermächtigt die Regierungen nur, Polizeivorschriften über die im § 6 das. aufgeführten und alle anderen Gegenstände zu erlassen, deren polizeiliche Regelung durch die Verhältnisse der Gemeinden oder des Bezirks erfordert wird. Die Regelung des Schulbesuchs und die Bestrafung der Schulversäumnisse gehört aber weder zu den im § 6 aufgeführten Materien, noch zu den Gegenständen, welche einer polizeilichen Regelung bedürfen. Dr. Schubert.

„Plattes Land". Urth. des Kammerger. v. 29. Juni 1891.

Verbietet eine PV. das freie Umherlaufen ungeknüppelter Hunde in den Dörfern und auf dem platten Lande, so sind unter letzterem nicht blos Ansiedlungen, welche keine Städte und Dörfer bilden, zu verstehen, vielmehr gehört dazu nach dem gewöhnlichen Sprachgebrauch im Gegensatze zu Städten und Dörfern gerade vorzugsweise, das diese menschlichen Wohnungen umgebende flache Feld, die sog. Feldmark; des von der PV. bezweckten Schutzes gegen tollwüthige Hunde bedürfen ebensowohl die auf freiem Felde, wie die in Städten und Dörfern beschäftigten oder verkehrenden Menschen und Thiere.

Eine PV., Inhalts deren in den Jagdrevieren aufsichtslos umherstreifende Hunde vom Jagdberechtigten getödtet werden dürfen, bezielt den Schutz der Jagd gegen fremde Hunde, deren aufsichtsloses Umherstreifen eine Beunruhigung des Wildes und in Folge dessen eine Benachtheiligung der Jagd bewirken kann; sie setzt daher voraus, daß Tödtung und aufsichtsloses Umherstreifen im Jagd-

Digitized by Google

reviere zeitlich zusammenfallen und ist daher nicht anwendbar, wenn Angekl. die Hunde erst getödtet hat, nachdem sie ½ Stunde vorher in seinem Jagdreviere aufsichtslos umhergestreift waren, die Möglichkeit einer Störung des Wildes also längst beseitigt war. (Urth. des OLG. München v. 2. Jan. 1890.)

Literatur.

Prof. Dr. Franz v. Liszt, **Lehrbuch des Deutschen Strafrechts.** Vierte durchgearbeitete Auflage. Berlin, J. Guttentag 1891. Preis 10 Mk.

Mag es auch richtig sein, daß alle Bearbeitungen des geltenden Rechts, insbesondere auch des Strafrechts, seien sie kommentatorischer oder systematischer Natur der fortschreitenden Entwickelung des Rechts und seiner Gebote, wie sie theils durch die Judikatur, theils durch wissenschaftliche Forschungen herbeigeführt wird, Rechnung tragen müssen, und daß sie deshalb einer stetigen Neubearbeitung unterliegen, wenn sie nicht veralten wollen. Dennoch ist es sicherlich ein Zeichen des inneren Werths der vorliegenden Arbeit, daß sich schon jetzt, nachdem erst im Jahre 1888 die dritte Auflage erschienen war, daß Bedürfniß nach einer neuen geltend gemacht hat. Verfasser nennt sie eine „durchgearbeitete"; er hätte sie auch eine „vermehrte" nennen sollen, da sie ihre Vorgängerin um eine ganze Anzahl von Seiten überholt. Eine wesentliche Erweiterung haben der geschichtliche und der allgemeine Theil erhalten; im letzteren ist z. B. der § 53 (S. 230 ff.) ganz neu. Neu ist es auch, daß jetzt zum Druck die lateinischen Lettern verwendet worden sind, während man sich bei den früheren Auflagen der deutschen bedient hat. Wir vermögen uns für diese Aenderung nicht zu begeistern und finden auch in der Erläuterung des Vorworts, daß die lateinischen Lettern dazu beitragen sollen, das Buch gefälliger erscheinen zu lassen, keine Rechtfertigung der Neuerung, vermögen auch die Richtigkeit der Erläuterung nicht anzuerkennen. Sollte die Wahl der Lettern vielleicht eine Konzession an die ausländischen Leser des Werkes sein?

Die neue Auflage behält die Eintheilung und Anlage des Stoffs, wie sie in den früheren Auflagen beliebt worden, bei. Verfasser nennt dieselbe eine durch die Erfahrungen eines Jahrzehnts bewährte. Daß eine Aenderung derselben jetzt mit Schwierigkeiten verknüpft ist, mag zugegeben werden, daß sie sich aber trotz ihrer Ignorirung der Legalordnung bewährt habe, scheint nicht recht glaubhaft. Sie mag eine gewohnte, schwerlich aber eine bewährte sein. Für die Praxis, die ein rasches Nachschlagen erfordert, wird durch sie die Verwendbarkeit des Buchs wesentlich beeinträchtigt. Nun verweist zwar der Verf. alle diejenigen, die mit ihr nicht einverstanden sind, auf die der Arbeit beigegebenen ausführlichen Register. Allein ein Studium des Inhaltsverzeichnisses behufs Auffindung der gesuchten Materie ist ebenso zeitraubend und unbequem, wie das Nachsuchen in dem Buche selbst. Aber das Sachregister, wird man einwenden, bietet doch die nöthige Hülfe! Wir machen eine Probe. Es kommt darauf an, den Begriff des Zusammenrottens zu ermitteln. Im Sachregister findet sich bei dem Wort „Zusammenrottung" der Vermerk „Begriff 416". Auf Seite 416 wird nur der Fall des § 124 StGB. abgehandelt, die übrigen drei Fälle der Zusammenrottung (§§ 115, 122, 125 StGB.) werden an ganz anderen Stellen besprochen. Dabei ist bei der Meuterei der Gefangenen eine Erläuterung des Begriffs der Zusammenrottung weder gegeben, noch auf Seite 416 verwiesen, wiewohl doch hier der Begriff einen anderen Inhalt und Umfang hat, wie bei dem Delikt des § 124.

Gehen wir auf den Inhalt des Werks näher ein, so treffen wir auch hier auf den vielfach bei Lehrbüchern beliebten Umstand, daß dem allgemeinen Theile ein größerer Raum eingeräumt und eine eingehendere Bearbeitung gewidmet wird, wie dem besonderen Theile. Während der erstere 311 Seiten umfaßt, sind dem anderen, der sich weit über die Delikte des R. StGB. hinaus erstreckt, nur 368 Seiten zugebilligt. Wie eingehend der erstere bearbeitet, läßt jede Seite des Buchs erkennen. Wir verweisen beispielsweise auf das Kapitel über das Strafensystem S. 255 ff. Verf. leitet es ein mit einer längeren wissenschaftlichen Ausführung, in der er sich als Gegner der Todesstrafe bekennt, die Freiheits- und die Geldstrafe als die Hauptstrafen bezeichnet, die letztere nach dem Steuersatz bemessen wissen will, und als weitere Strafen die Deportation und die Friedensbürgschaft für zweckmäßig erachtet. Schade, daß er sich hierbei nicht auch über die zur Zeit brennend gewordene Frage, ob die Freiheitsstrafe eine Verschärfung durch hartes Lager und Herabsetzung der Kost auf Wasser und Brod gestatte,

Digitized by Google

ausgelassen hat, eine Verschärfung, die das Oesterreichische Gesetz kennt, und die auch in Deutschland als Disziplinarmaßregel gegen Gefangene nicht unbekannt ist.

Anders in dem besonderen Theile. Wenn auch zuzugeben, daß Verf. sorgfältig die Ergebnisse der Judikatur und der wissenschaftlichen Erörterungen gesammelt und angeführt hat, so stößt man doch hier nicht selten auf Zweifel und Bedenken, welche in dem Werke keine Lösung finden. Wir heben das Kapitel über den Zweikampf heraus. Hier ist es z. B. die Strafbarkeit des Kartellträgers, die mannigfache Fragen veranlaßt, wie die Fragen, welchen Inhalt der von ihm auszurichtende Auftrag haben muß, und ob er auch dann strafbar ist, wenn er in dem Bewußtsein handelt, daß der Herausgeforderte den Zweikampf sofort ablehnen werde. Die Ausführungen des Verf. geben hierauf keine Antwort. Wenn übrigens bei dieser Materie der Verf. gegen den Plenar-Beschl. des Reichsgerichts betr. die Studenten-Duelle mit geschliffenen Schlägern polemisirt und seine Begründung „merkwürdig schwach" nennt, so dürfte eine derartige Kritik doch nur dann entschuldbar sein, wenn seine Rechtfertigung der gegentheiligen Ansicht „stark" wäre. Indessen können wir ihr eine derartige Eigenschaft nicht zugestehen. Seine Unterscheidung zwischen Kampfspiel oder Zweikampf wird da auffallend bedenklich, wo zu einem „Spiel" Waffen benutzt werden, die zur Beibringung tödtlicher Wunden noch besonders zubereitet werden: in solchem Fall hört der Begriff des Spiels auf. Der unangenehmen Alternative, ob bei einer Verwundung, in Folge deren der Tod eingetreten, die Vorschriften über das Duell oder der § 226 StGB. Platz zu greifen haben, entzieht sich der Verf. dadurch, daß er die Studentenduelle für das Disziplinarrecht in Anspruch nimmt. Also eine That, die, wenn nicht als im Zweikampf begangen angesehen, mit Zuchthaus bedroht ist, soll nun deshalb dem Disziplinarrecht verfallen, weil der Thäter ein Student ist. Stehen diese außerhalb des gemeinen Rechts?

Daß im Uebrigen die Ausführungen des Verf. durchdacht und meist zutreffend sind, bedarf keiner besonderen Hervorhebung. Das Buch hat sich bereits Bahn gebrochen und wird sicher die hervorragende Stelle in der strafrechtlichen Literatur, die es erobert, sich auch zu erhalten wissen. Meves.

Prof. Dr. Karl Hiller, **Soll die Trunksucht als solche strafrechtlich verfolgt werden?** Gutachten für den Deutschen Juristentag. Berlin 1891.

Freilich ist eine Besprechung des Gutachtens insofern überholt, als der Juristentag bereits und zwar gegen die Ausführungen des Verf. entschieden hat. Da sich jedoch die Reichsregierung durch diese Entscheidung, die freilich allgemeine Zustimmung nicht gefunden, nicht gebunden erachtet, vielmehr den Entwurf eines gegen die Trunksucht gerichteten Gesetzes bereits dem Bundesrath zur Beschlußfassung unterbreitet hat, so dürfte es nicht unangemessen erscheinen, auch jetzt noch das Gutachten des Verf. einer Besprechung zu unterziehen, zumal anzuerkennen ist, daß es manchen beachtenswerthen Wink für eine gesetzliche Regelung der Materie enthält.

Verfasser verneint zunächst die Frage, ob die Trunksucht strafrechtlich zu verfolgen sei. Er führt aus, es könne die Trunksucht als lasterhafte Gewohnheit, als eingewurzelter Hang zum übermäßigen Alkoholgenuß ihrer Natur nach Gegenstand einer Repression durch Strafe nicht sein; denn das Strafrecht habe es nur mit verbotenen Handlungen oder Unterlassungen bz. mit einem normwidrigen konkreten Verhalten zu thun. Der Grundsatz ist richtig. Das Strafrecht ist nicht dazu da, den Einzelnen vor sich selbst und seinen Lastern zu schützen, sondern hat den Zweck, die allgemeine Rechtsordnung zu behüten und ihren Bruch zu ahnden; es würde jedem strafrechtlichen Prinzip widersprechen, wollte man Laster und Untugenden, sobald sie nicht in ihren Wirkungen in die Rechtssphäre Anderer übergreifen, zum Gegenstand von Strafandrohungen machen, selbst wenn sie, wie z. B. gewisse geschlechtliche Ausschreitungen, zur Beeinträchtigung oder Zerstörung der Gesundheit des handelnden Individuums führen können.

Verfasser giebt sodann zu, daß der Staat ein wesentliches Interesse daran hat, einer weiteren Ausbreitung des entnervenden Lasters der Trunksucht entgegenzutreten, meint jedoch, daß dies zunächst mit Mitteln geschehen müsse, die anderen Gebieten, als dem des Strafrechts zu entnehmen seien. Er zählt hier eine Anzahl von Maßregeln auf, die bereits theils in Deutschland, theils in Oesterreich in Anwendung gekommen sind, Maßregeln, von welchen wir namentlich die eine, dem Civilrecht angehörige für durchaus praktisch und Erfolg versprechend halten. Es soll nämlich die Bestimmung des ALR. über die Unklagbarkeit von Spielschulden auf die Trinkschulden übertragen werden. Eine derartige Vorschrift würde in recht vielen Fällen der vielfach auf Credit basirten Völlerei den Boden entziehen.

Verfasser beantwortet schließlich die Frage, was Gegenstand der strafrechtlichen Verfolgung sein könne, dahin, daß der konkrete Fall der Trunkenheit, sobald er in die Oeffentlichkeit trete, zur Bestrafung zu ziehen sei. Er meint, daß insoweit auch das

Strafrecht zur Unterdrückung der Trunksucht mitzuwirken berufen sei. Dabei hält er es für kein Erforderniß, daß durch den Zustand der Trunkenheit ein öffentliches Aergerniß gegeben worden. So weit vermögen wir ihm nicht zu folgen. Abgesehen davon, daß der Begriff der Trunkenheit ein schwer definirbarer ist, der vielfach den Händen des Strafrichters entschlüpfen würde, ist auch das Prinzip nicht erkennbar, das einer Strafandrohung der vom Verf. vorgeschlagenen Art zu Grunde zu legen sei. Denn will man die Person strafen, die sich im trunkenen Zustande öffentlich zeigt, so kann das doch nur aus den gleichen Gründen geschehen, aus welchen man gegen öffentlich begangene Unsittlichkeiten oder Gotteslästerungen strafend einschreitet; also nur deshalb, weil das allgemeine Sittlichkeits- und Anstandsgefühl verletzt wird. Wir meinen daher, daß eine Bestrafung nur dann eintreten darf, wenn durch den trunkenen Zustand öffentlich ein mehr oder weniger schweres Aergerniß gegeben worden ist.

Trotz dieser unserer abweichenden Ansicht können wir doch nur wiederholen, daß die Ausführungen des Verf. alle Beachtung verdienen. Meves.

Staatsanwalt und Privatkläger. Zur Gesetzgebungskritik von Dr. Richard Schmidt, Professor der Rechte zu Freiburg. Leipzig, Duncker & Humblot.

Während in der strafprozeßrechtlichen Literatur vor der Emanation der DStPO. fast ausschließlich die Grundlagen erörtert wurden, auf welchen die künftige StPO. aufgebaut werden sollte, hat man sich in der neuen Zeit fast ebenso ausschließlich lediglich mit der Besprechung von Einzelfragen de lege lata beschäftigt. Aber mit Recht meint der Verf., daß das letzte Wort über die Fundamente des Strafprozesses und insbesondere über die wichtige Frage, wie das Anklagerecht zu regeln sei, noch nicht gesprochen sei und es ist deshalb nur freudig zu begrüßen, daß die Wissenschaft wieder beginnt, sich den großen Prinzipienfragen zuzuwenden, zumal wenn dies in so gründlicher und anregender Weise geschieht, wie im vorliegenden Werke. Nachdem der Verf. in einer Einleitung darauf hingewiesen, daß gerade vor nunmehr 100 Jahren in der franz. Nationalversammlung der erste Anstoß zu der Schöpfung des modernen Strafprozesses gegeben sei, wird im ersten Kapitel der gegenwärtige Stand der Frage erörtert und auf die merkwürdige Erscheinung hingewiesen, daß, während in England mehr und mehr das Verlangen nach einem staatlichen Ankläger laut geworden, auf dem Kontinent umgekehrt der Kredit des Staatsanwalts gesunken sei und sich das Bedürfniß nach Zulassung des Privatklägers geltend gemacht habe.

Im zweiten Kapitel wägt Verf. die Vortheile und Nachtheile der staatlichen und der Privatklage insbesondere unter dem Gesichtspunkte des Mißbrauchs und bezw. der Vernachlässigung des Anklagerechts gegen einander ab und gelangt zu dem Resultate, daß die Gefahr des Mißbrauchs der Anklage in letzter Linie bei beiden Anklagesystemen bestehe und daß die Gefahr des Nichtgebrauchs derselben zwar auch bei der Verfolgung durch die StA. nicht ausgeschlossen sei, daß sie aber hier doch nicht zu einem so völligen Versagen des Organs, das der Hebel der Strafjustiz sein solle, anwachsen könne, wie bei der Privatklage. Der Verf. meint, daß die Geschichte zu Gunsten der Staatsanklage entschieden habe.

Im dritten Kapitel bespricht Verf. zunächst die Vorzüge der subsidiären Popularklage und der subsidiären Privatklage des Verletzten und weist darauf hin, daß durch dieselben nicht blos eine zweckmäßige Kontrolle der Thätigkeit des Staatsanwalts geschaffen werde, sondern daß insbesondere die subsidiäre Privatklage des Verletzten auch dazu bestimmt sei, den Staatsanwalt zu unterstützen und zu entlasten, indem in geeigneten Fällen ein Theil seiner Thätigkeit vom Verletzten ausgeübt werde. Aber dieser letztere Vorzug birgt nach der Meinung des Verf. zugleich eine nicht unerhebliche Gefahr. Denn wenn der Gesetzgeber stillschweigend billige, daß der Staatsanwalt sich entlaste, weil er annehme, daß die Lücken seiner Thätigkeit durch die Privatklage ausgefüllt werden würden, so sei Gefahr vorhanden, daß der Staatsanwalt sich unberechtigterweise und in einem zu großen Umfange von der Anklagelast befreien werde.

Man würde versucht sein, entgegen der Ansicht des Verf. eine solche Abschwächung des Gefühls der Verantwortlichkeit auf Seiten der StA. für völlig ausgeschlossen zu erachten, wenn der Verf. nicht den Beweis für die Richtigkeit seiner Ansicht durch den Hinweis auf die Verhältnisse in Oesterreich zu führen suchte. Wie unter Mittheilung von Zahlen nachgewiesen wird, hat sich dort das Verhältniß der staatlichen zu den Privatklagen fortgesetzt dahin geändert, daß die Zahl der ersteren gesunken, die der letzteren gestiegen und der Verf. hebt hervor, daß unverhohlen über die leichtmüthige Art geklagt werde, wie die StA. die Erhebung der Anklagen von sich ablehne, so daß bereits die Gesetzgebung damit umgehe, durch Vermehrung der Parteirechte des Privatklägers die Verwendbarkeit der Privatklage zu steigern und einen wirksameren Ersatz für den Ausfall an staatlichen Klagen zu erhalten. Weil also die Privatklage für den Staatsanwalt eine Verführung zur Lässigkeit sei und sein Verantwortlichkeitsgefühl

abschwäche, mithin wichtige Interessen gefährde, tritt der Verf. der Einführung derselben entgegen.

Um aber gleichwohl nicht blos eine Ueberwachung der Thätigkeit der StA., sondern auch eine Entlastung derselben herbeizuführen, empfiehlt der Verf. zunächst das Beschwerderecht bei dem höheren Gericht und meint, daß die deutsche Gesetzgebung das Problem, das den ganzen Kern der Frage bilde, mit den bezüglichen Bestimmungen (§ 170 StPO.) bereits sachgemäß gelöst habe. Denn die bloße Möglichkeit, korrigirt zu werden, werde den Staatsanwalt vor Oberflächlichkeit und gar vor Gewissenlosigkeit in der Prüfung der Anzeigen bewahren.

Ich glaube nun zwar nicht, daß von diesem Gesichtspunkte aus, die Einführung des Beschwerderechts bei dem Gericht für die deutsche StA. nothwendig gewesen sein dürfte, denn trotz der vielen Vorwürfe, die ihrer Thätigkeit gemacht worden, ist doch niemals der Vorwurf der Lässigkeit erhoben worden, im Gegentheil ist nicht selten über eine zu große Verfolgungssucht geklagt worden, indeß stimme ich dem Verf. darin bei, daß, wenn einmal eine Kontrolle der Thätigkeit der StA. durch Private für nothwendig erachtet wird, dann das Beschwerderecht des Verletzten der Privatklage allerdings bei Weitem vorzuziehen ist. Dagegen kann ich dem Verf. bei seiner weiteren Forderung nicht folgen, daß dies Beschwerderecht, um eine wirkliche Handhabe zur Ueberwachung der Amtsthätigkeit des Staatsanwalts zu bieten, nicht blos dem Verletzten, sondern jedem Staatsbürger zustehen müsse. Ich glaube nicht, daß nach den bisher gemachten Erfahrungen ein Bedürfniß zur Erweiterung dieses Beschwerderechts vorliegt, zumal man dem Begriffe „Verletzter" bereits eine außerordentlich weite Ausdehnung gegeben hat und solche Fälle, in denen der Staatsanwalt nicht einschreiten will und in denen auch der durch die Strafthat Beschädigte selbst eine Strafverfolgung nicht in Antrag bringt, in denen aber gleichwohl das öff. Rechtsbewußtsein die Einleitung eines Strafverfahrens fordern könnte, dürften ganz außerordentlich selten sein. Fordert aber bei einer Ablehnung des Einschreitens Seitens des Staatsanwalts und dem Schweigen des Verletzten ein quivis ex populo die Strafverfolgung, so liegt der Verdacht sehr nahe, daß die Motive, welche einem solchen Antrage zu Grunde liegen, kaum „ganz reinlich und zweifelsohne" sind und der Gesetzgeber wird wohl zu erwägen haben, ob es statthaft erscheint, gewissen unlauteren Trieben bei der Handhabung der Strafrechtspflege noch einen weiter gehenden Einfluß zu gestatten, als jetzt schon ein solcher durch Anbringung von Denunciationen aus den verwerflichsten Beweggründen ausgeübt wird.

Aber wenn auch, wie der Verf. behauptet, die obrigkeitliche Erzwingung der staatsanwaltlichen Klage auf Antrag des Denunciaten allein eine befriedigende Versöhnung der ausschließlichen Beamtenverantwortlichkeit mit dem nachdrücklichen Ueberwachungsrecht der Gesellschaft gewährleistet, so steht die gerichtliche Beschwerde nach seiner Ansicht doch in sofern hinter der subsidiären Popularklage zurück, als sie die Funktion, die StA. in erlaubten Grenzen zu entlasten, nicht ausüben können. Zur Erfüllung dieses zweiten Zweckes soll die principale Privatklage in einzelnen vom Gesetzgeber zu bezeichnenden, minder erheblichen Delikten dienen.

Den Werth seines Buches hat der Verf. noch erheblich dadurch erhöht, daß in einem Anhange die bezügliche Gesetzgebung Englands, Frankreichs, Deutschlands, Oesterreichs und Italiens mitgetheilt wird. Dalcke.

Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich von Dr. Justus Olshausen, 4. Aufl., Berlin 1891 bei Vahlen, giebt eine korrekte Taschenausgabe des Textes in derjenigen Gestalt, die das Gesetzbuch durch die Ges. vom 5. April 1888 und 13. Mai 1891 angenommen hat und gewährt durch Beifügung der es abändernden Gesetze eine Uebersicht der Entwicklung, die es seit seiner Emanation erfahren hat. Die knappen Anmerkungen beschränken sich darauf, durch Allegat die äußere Kenntniß des Gesetzes zu vermitteln und auf wichtige konnexe Vorschriften des GVerfGes. und der StPO. hinzuweisen. Bei den Nebengesetzen des Anhangs haben die Bekanntmachungen des Bundesraths zum Dynamitges. vom 13. März 1885 und 16. April 1891 und das Gesetz über die Verwendung gesundheitsschädlicher Farben vom 5. Juli 1887, dagegen nicht mehr das Gesetz betr. den Schutz von Gebrauchsmustern vom 1. Juni 1891, welches dem dort aufgenommenen Markenschutzges. an die Seite getreten ist, Aufnahme gefunden.

KGR. Wagner (Berlin).

Dr. Otto Friedmann, **Zur Reform des Oesterreichischen Strafrechts.** Wien 1891, Alfred Hölder.

An dem Bemühen der Oesterr. Regierung, das zur Zeit in Geltung befindliche Strafgesetzbuch vom 27. Mai 1852 durch ein neues zu ersetzen, welches einerseits den Bedürfnissen des Volks, andererseits den Anforderungen des zeitigen Standes der Strafrechtswissenschaft genügt, nimmt selbstverständlich auch der Kreis der Fachgelehrten regen

Antheil. Diesem Interesse verdankt das vorliegende Buch seine Entstehung. Es ist, wie das Vorwort besagt, eine Sammlung von Vorträgen, welche Verf. in der juristischen Gesellschaft zu Wien über den Strafgesetzentwurf vom 18. Dez. 1889 gehalten. Und obwohl bereits an Stelle desselben ein neuer Entwurf am 30. Juni 1891 von der Regierung eingebracht worden, hat der Verf. es doch für angezeigt gehalten, die Sammlung seiner Vorträge den weiteren Kreisen des juristischen Publikums zu übergeben. Er erkennt zwar an, daß ein Theil seiner in den Vorträgen gemachten Vorschläge in dem neuen Entwurf berücksichtigt worden, meint aber, daß deren Begründung auch jetzt noch, insbesondere bei der Beurtheilung des neuen Entwurfs von Bedeutung und von Einfluß sein möchte.

Man könnte wohl darüber rechten, ob diese Ansicht des Verf. stichhaltig. Indessen kann es, namentlich für die ausländischen Leser, nicht sowohl auf den Zweck, als auf den Inhalt des Buchs ankommen, und in dieser Beziehung ist von vornherein dem Verf. zuzugestehen, daß er Materien zum Gegenstand seiner kritischen Ausführungen gemacht hat, die zur Zeit auch in Deutschland flüssig sind. Von diesem Gesichtspunkte aus heißen wir das Buch bestens willkommen.

Es hat nämlich Verf. seine Arbeit in vier Abschnitte getheilt, von welchen der erste die Ueberschrift führt „Der Entwurf und das konservative Prinzip", der zweite die Gestaltung der kurzzeitigen Freiheitsstrafen behandelt, der dritte die Geldstrafe bespricht und der vierte sich mit dem Strafrahmen und dem Mindestmaße beschäftigt. In einem Nachtrage ist des inzwischen erschienenen neuen Entwurfs vom 30. Juni 1891 und seiner Neuerungen gedacht. Am ausführlichsten ist das Kapitel über die Geldstrafe abgehandelt, welchem die Seiten von 71 bis 231 gewidmet sind. Die Ausführungen erstrecken sich nicht blos auf die Angemessenheit der Geldstrafe als Strafart und auf die Methode ihrer Verhängung, sondern auch auf ihre Vollstreckung und die Substitution von Freiheitsstrafen, sowie auf die Frage, wie und zu welchen Zwecken die eingezogenen Geldstrafbeträge zu verwenden seien. Verf. hat seinen Ausführungen eine fast übergroße Ausführlichkeit gegeben: indeß sind sie in einer Form geschrieben, die den Leser zu fesseln wohl geeignet ist.

Betrachten wir das Kapitel über die Freiheitsstrafen, eine Materie, die ja auch in Deutschland einer neuen Ordnung wartet, näher, so finden wir in dem Verf. einen Vertreter derjenigen Ansicht, welche fordert, daß die Freiheitsstrafen je nach der Schwere des Delikts verschiedenartig abgestuft werden, und daß die verschiedenen Stufen inhaltlich und auch in ihrer Vollstreckung streng von einander geschieden seien. Von diesem Grundsatz ausgehend untersucht Verf., ob in dem von ihm kritisirten Entwurfe die Verschiedenheit zwischen Gefängniß und Haft genügend beachtet sei, und ob dem entsprechend die einzelnen als Vergehen und Uebertretungen bezeichneten Delikte rationell geregelt seien. Verf. hat nicht den thatsächlichen Vollzug der Strafe dabei im Auge, der nicht in einem Strafgesetzbuche, sondern in einem Strafvollzugsgesetze seine Ordnung zu finden hat, sondern den Inhalt der Strafe, wie der Entwurf ihn in Vorschlag brachte. Er rügt hierbei, daß, obwohl die Haft (wie im Deutschen Strafgesetzbuche) nur in einfacher Freiheitsentziehung bestehen sollte, mit ihr dennoch bei einzelnen Strafpositionen Arbeitszwang und periodische Strafschärfungen verbunden würden, sodaß sie bei einzelnen Strafandrohungen den Charakter und das Wesen der Gefängnißstrafe annehme. (Aehnlich § 362 Deutsch. StGB.) Indessen fragt es sich doch, ob eine strenge Systematisirung einer Individualisirung vorzuziehen, und ob es nicht richtiger, für das einzelne Delikt einen Strafrahmen zu wählen, in welchem eine für jede Art der Ausführung desselben angemessene Strafdrohung liegt, als demselben im System eine bestimmte Stelle zuzuweisen und die für diese Stelle allgemein geordnete Strafe für jede Ausführungsart anzudrohen.

Daß Verf. das System der Strafschärfungen, wie es in dem Entwurf zum Ausdruck gelangt war, nicht bekämpft, geht aus seinen Ausführungen hervor. Er scheint es zu billigen, daß Fasten, hartes Lager und Dunkelarrest der Freiheitsstrafe schärfend hinzugefügt wird, und daß somit neben der Freiheitsentziehung körperliche Beschwerden und Leiden als ein Strafübel in Aussicht gestellt werden. Man meint auch in Deutschland, ohne derartige Mittel der immer weiter um sich greifenden Verwilderung der Sitten nicht mehr Herr werden zu können. Es ist hier nicht der Ort, die theoretischen und praktischen Bedenken darzulegen, die einer derartig gestalteten Strafschärfung entgegenstehen. Indessen möchten wir darauf hinweisen, daß wohl andere Mittel, wie z. B. eine streng durchgeführte Isolirung, sich besser dem Strafzweck anpassen dürften.

Doch genug. Wir glauben, die Vorzüge der trefflichen Arbeit des Verf. genügend dargelegt zu haben und empfehlen sie allen denjenigen, welche an der in ihr behandelten Materie ein Interesse nehmen. Meves.

Dr. Paul Kayser, **Gesetz betr. die Kommanditgesellschaften auf Aktien und die Aktiengesellschaften vom 18. Juli 1884.** Zweite verbesserte und vermehrte Auflage. Berlin 1891. Verlag von H. W. Müller.

Auch diese neue Auflage des Kommentars, der sich einer allgemeinen Beliebtheit erfreut, bleibt an sorgfältiger Bearbeitung hinter der früheren nicht zurück. Das tief in das Verkehrsleben eingreifende Gesetz hat den Gerichten vielfach Gelegenheit gegeben, sich mit demselben zu beschäftigen und seine Vorschriften den verschiedenen Gestaltungen des täglichen Lebens anzupassen. Alle die in Folge dessen in reichlicher Zahl ergangenen Aussprüche des höchsten Gerichtshofes, sowie die Ergebnisse mannigfacher wissenschaftlicher Erörterungen über einzelne Vorschriften des Gesetzes und ihr Verständniß hat Verf. sorgfältig zusammengetragen und seinen Ausführungen zu Grunde gelegt. Bei dem Ruf, den sich der Kommentar bereits erworben, erscheint es überflüssig, durch ein näheres Eingehen auf seinen Inhalt seine Vorzüge noch besonders hervorzuheben. Daß er auch Stellen hat, die vielleicht diesem oder jenem Leser nicht gefallen, oder an welchen er Anstoß nimmt, kann nicht in Abrede gestellt werden. So könnte man z. B. die Erörterungen zu Art. 213a nicht für eingehend genug halten oder an der Erklärung der Worte „den Umständen nach annehmen" und an der Heranziehung des § 259 StGB. kein Genüge finden. Indessen alle Gestaltungsmöglichkeiten der unter die einzelnen Artikel des Gesetzes fallenden Verhältnisse im Voraus zu formuliren, ist eine geradezu unmögliche Aufgabe.

Wir begnügen uns, hiermit auf das Erscheinen der zweiten Auflage des beliebten Kommentars hinzuweisen. Ein sorgfältig gearbeitetes Sachregister ist ihm beigefügt, was im Interesse der praktischen Verwendbarkeit des Buchs dankbar hervorzuheben ist. Die äußere Ausstattung des Buchs verdient lobende Anerkennung; die Verlagshandlung hat mit gewohnter Sorgfalt für ein würdiges Aeußere Sorge getragen. Meves.

Hausmann, R. A. in Berlin, **Die Veräußerung beweglicher Sachen gegen Ratenzahlung (das sog. Abzahlungsgeschäft).** Berlin 1891. R. v. Decker's Verlag.

Die durch den Kauf auf Abzahlung (sog. Möbelleihvertrag) veranlaßten Mißstände sind in letzter Zeit sowohl vom jurist. als vom wirthsch. Standpunkte lebhaft erörtert worden. Die Frage ist auch für den Strafrichter nicht ohne Interesse, da diese Art von Verträgen einen Nährboden für strafbare Handlungen bildet und die Meinung aufgetreten ist, daß in wirksamer Weise der durch den Mißbrauch jener Verträge stattfindenden Ausbeutung der wirthschaftlich Schwächeren nur auf strafrechtlichem Gebiete durch eine Ausdehnung der Wuchergesetzgebung entgegengetreten werden könne (vgl. Bemerkungen des Pr. Just. Min. zum Entw. eines bürg. Gesetzb. Berl. 1891, S. 72). Die vorliegende Schrift erörtert zunächst nach ALR., nach der Praxis der obersten Gerichtshöfe und nach dem Entwurf eines bürg. Gesetzb. die rechtliche Natur des Möbelleihkontraktes. Während in ihm zuletzt noch Dr. Marwitz in Gruch. Beitr. Bd. 35 S. 214 ff. stets einen Kaufvertrag mit suspensiv bedingtem Eigenthumsübergang erkennt, will der Verf. zwei rechtlich verschiedene Arten von Verträgen unterscheiden. Er bestreitet nicht das Vorkommen und die Zulässigkeit des Kaufvertrages mit Eigenthumsvorbehalt. Er will aber daneben für diejenigen Abzahlungsverträge, welche sich selbst nicht als Kauf-, sondern als „Leih- oder Miethsverträge" bezeichnen, eine besondere Vertragsart aufstellen, die aus Miethe und Kauf konditionell gemischt sei. Er meint, daß bei diesen Verträgen die Parteien zunächst in der That nur ein Miethsverhältniß wollen, daß dieses aber sich in einen Kauf umwandle, wenn die bedungenen Ratenzahlungen vollständig gezahlt sind. Die Einhaltung der Zahlungen soll für das Miethsverhältniß Resolutiv-, für den Kauf Suspensivbedingung sein. Gegen die Unterscheidung zweier rechtlich verschiedener Arten von Abzahlungsgeschäften spricht indessen schon, daß beide Gattungen gedruckter Vertragsformulare im Verkehr völlig unterschiedslos gebraucht werden. Es kann daher gerade bei diesen Verträgen aus der Bezeichnung in dem zufällig zur Anwendung gekommenen Formular ein Schluß auf einen verschiedenen Vertragswillen nicht gezogen werden. Für die rechtliche Natur eines Vertrages ist nicht die Bezeichnung, welche ihm die Kontrahenten geben, sondern lediglich der rechtliche Erfolg, welchen sie hervorbringen wollen, entscheidend. Dieser besteht bei beiden Gattungen von Formularen gleichmäßig darin, daß der eine Vertragstheil dem andern verpflichtet werden soll, gegen eine bestimmte Geldsumme eine Sache nicht blos zum Gebrauche auf Zeit, sondern zum dauernden Haben, zu übergeben. Da die Sache sofort übergeben werden soll, schließt die Verpflichtung des Verkäufers rem habere licere von selbst auch die Gewährung des Gebrauches auf die Zeit bis zur völligen Abzahlung in sich; die Ueberlassung zum dauernden Haben, ist aber als die umfassendere Verpflichtung für die Natur des Geschäftes maßgebend. Daß vielfach die Formulare das Verhältniß ausdrücklich als „Leihe" oder „Miethe" bezeichnen, hat seinen Grund nicht darin, daß ein vom Ratenkauf mit Vorbehalt des Eigenthums verschiedenes Rechtsverhältniß gewollt wird, sondern erklärt sich,

wie die geschichtliche Entwickelung dieser Verträge beweist, lediglich aus der Besorgniß, daß dem suspensiven Eigenthumsvorbehalt die Anerkennung versagt werden könnte. Der Vertrag kann daher auch in der letzteren Fassung nur als ein durch gewisse Abreden (insbes. durch den Aufschub des Eigenthumsüberganges, durch das event. Rücktrittsrecht des Verkäufers und durch Vereinbarungen über die im Falle dieses Rücktritts vorzunehmende Auseinandersetzung) qualifizirter Kaufvertrag erachtet werden. Indessen so wichtig die juristische Natur des Vertrages bezüglich der im Vertrage nicht vorgesehenen Rechtsfolgen ist und so sehr der Streit darüber die Rechtssicherheit beeinträchtigt, für den Zweck der vorliegenden Abhandlung, zur Abhülfe der Mißstände beizutragen, ist dies nur von geringer Bedeutung.

Auch der Verf. erkennt an, daß nicht in jener eigenthümlichen Form des Abzahlungsgeschäftes, sondern in den in beiden Arten von Formularen gleichmäßig enthaltenen Strafbestimmungen die Ursache der Härten liegt. Er schildert hierauf des näheren die wirthsch. Bedeutung des Abzahlungshandels und die gegen ihn, besonders wegen der durch ihn hervorgerufenen unsoliden Konkurrenz, aus gewerblichen Kreisen gerichteten Bewegung. Er weist zutreffend auch auf die bedeutende Rolle hin, die die Abzahlungsverträge in Interventionsprozessen spielen, daß dabei meist der Exequende der eigentlich betreibende Theil ist, und daß diese Verträge von Schuldnern als Mittel benutzt werden, sich eine dem Zugriff der Gläubiger nicht zugängliche Wohnungs- oder Geschäftseinrichtung zu beschaffen und zu erhalten. In einem weiteren Abschnitte giebt er eine Zusammenstellung und Beurtheilung der zur Abhülfe der Schäden gemachten Vorschläge. Er verwirft mit zutreffenden Gründen die Vorschläge, welche diese Verträge verbieten oder auf bestimmte Gegenstände beschränken oder die den Abzahlungshandel der Konzessionspflicht, einer polizeilichen Beaufsichtigung oder einer besonderen Steuer unterwerfen wollen. Ebenso erklärt er sich gegen die Vorschläge, die dem Eigenthumsvorbehalt die rechtliche Wirkung versagen oder nur die Kraft eines Pfandrechts belassen wollen, besonders auch deshalb, weil der dem Erwerber dadurch gegenüber andern Gläubigern gewährte Schutz genommen würde. Gegen eine Ausdehnung der strafrechtlichen Wuchergesetze auf Waarenkreditgeschäfte weist er darauf hin, daß der beim Abzahlungsgeschäft seit langen Jahren und überall allgemein gebräuchliche Nutzen selbst schon eine durch die Gewohnheit fast sanktionirte Uebervortheilung darstelle. Sein eigener Vorschlag geht in Uebereinstimmung mit einigen Handelskammerberichten im Wesentlichen dahin, den Verkäufer im Fall seines Rücktritts zu verpflichten, den Betrag der erhaltenen Zahlungen, welcher den Werth der angemessenen Vergütung für den Gebrauch und die Abnutzung übersteigt, zurückzuzahlen und entgegenstehende Vereinbarungen, wenn der Zahlungspflichtige nachweist, daß ihm bei der Nichterfüllung seiner Verbindlichkeit weder Vorsatz noch Fahrlässigkeit zur Last fällt, sowie den Erlaß oder die Beschränkung der Haftung des Veräußerers wegen Mängel bei diesen Abzahlungsgeschäften für unwirksam zu erklären. Dieser Vorschlag würde nicht blos in die Privatautonomie der Parteien, sondern auch in den Grundsatz, daß Mangel an Zahlungsmitteln (sog. subjektive Unmöglichkeit der Erfüllung) nicht zu berücksichtigen ist, erheblich eingreifen und bei der Schwierigkeit des dem Zahlungspflichtigen obliegenden Beweises wohl nur wenig helfen. Nachdem dann noch das deutsche Abzahlungsgeschäft mit dem österreichischen verglichen worden, wird in der zweiten Hälfte des Buches ein Abdruck einer großen Anzahl von Handelskammerberichten, des Gutachtens des deutschen Handelstages und der österreichischen Regierungsvorlage von 1890 gegeben. KGRath Wagner.

C. Höhne, AGR.: **Die gesetzliche Regelung der Raten und Abzahlungsgeschäfte.** Berlin 1891 bei Siemenroth & Warms.

Auch diese Schrift verfolgt den gleichen Zweck wie die eben besprochene. Ihr Verfasser hat das Verdienst durch frühere Veröffentlichungen die Frage der Möbelleihkontrakte angeregt zu haben. Er ist darin bereits gegen die Auffassung des Kontraktes als eines Miethsvertrages aufgetreten. Er sucht jetzt auch gegen Hausmann die Natur des Vertrages als eines Kaufvertrages nachzuweisen. Nun will auch er jetzt unter den im Gebrauch befindlichen Vertragsformularen unterscheiden und dann, wenn darin bestimmt ist, daß nach Tilgung aller Raten „der Vermiether verpflichtet sei, die Sache dem Miether als Eigenthum zu überlassen und dabei die gezahlten Miethsgelder als Kaufgeld anzunehmen" nur ein pactum de vendendo verbunden mit einem incidirenden Vertrage über Handlungen, worin Nutzung und ratenmäßige Zahlung für die Schwebezeit regulirt werde, annehmen. Abgesehen aber davon, daß Hingabe einer Sache zum Gebrauch und Zahlung einer Geldsumme nicht zu den Handlungen im Sinne des Tit. 11 Th. I ALR. gehören, sind alle Rechte und Pflichten der Parteien bereits durch den abgeschlossenen Vertrag festgesetzt. Da der endgültige Vertrag einer andern Form nicht bedarf, so bleibt für die Annahme eines Vorvertrages kein Raum. Der geschlossene Vertrag stellt vielmehr selbst bereits den endgültigen Kaufvertrag dar. Die Praxis hat

daher mit Recht in jener Klausel lediglich einen etwas schärferen, im übrigen aber bedeutungslosen Ausdruck des suspensiven Eigenthumsvorbehalts gefunden. Der im Buch vorgeschlagene Gesetzentwurf demüht sich gegen die Vereinbarung eines im Verhältniß zum wahren Werth der Sache übermäßigen Kaufpreises — und zwar bei Ueberschreitung jenes Werthes um das Dreifache durch Androhung der Kriminalstrafe des Ges. vom 24. Mai 1880 — Schutz zu gewähren, die den Zahlungssäumigen laut des Vertrages bei Rückforderung der Sachen treffenden Nachtheile der Regel nach auf das Doppelte des wirklichen Interesses des Verkäufers zu beschränken, und will dieses duplum, indem er als Interesse die angemessene Vergütung der stattgehabten Benutzung ansieht, der Regel nach auf jährlich 20 % des Verkaufspreises arbitriren. KGRath Wagner.

Hellborn, **Das deutsche Reichs-Preßrecht.** Breslau bei Freund. 1891. Die Schrift gehört einer Reihe von kleinen Handbüchern an, welche die volksthümliche Darstellung des öffentlichen Rechts und Lebens bezwecken. Dieser verdienstlichen Aufgabe ist der Verfasser vollkommen gerecht geworden. In klarer und gemeinverständlicher Sprache erörtert er auf 79 Seiten die Entstehungsgeschichte des PreßG., die Grundbegriffe des Preßrechts, die Beschränkungen der Preßfreiheit, das Preßstraf- und Proceßrecht, sowie das Preßgewerbe. Wenn die kleine Schrift auch für ein Laienpublikum zunächst bestimmt ist, so wird sie doch auch von jüngeren Juristen, die der schwierigen Materie näher treten wollen, mit Nutzen gelesen werden. Der Zweck der Schrift verbietet eingehende juristische Darlegungen; immerhin wird die Rechtsprechung des ReichsG. berücksichtigt und mehrfach, insbesondere bei der Auslegung des § 20 bekämpft. Die politisch-liberale Tendenz drängt sich im Allgemeinen nicht besonders hervor; jedoch wird die alte Forderung der Aburtheilung der Preßvergehen durch Schwurgerichte wiederholt und in bekannter, aber m. E. unzulänglicher Weise begründet. M. Meyer (Berlin).

Das Gefangenen-Transportwesen. Zum praktischen Gebrauche zusammengestellt von C. Kurtz, Amtsrichter. Berlin 1891 bei Liebmann.

Nachdem der Verfasser in den Vordemerkungen die Veranlassung und die Ausführung der Transporte unter Anführung der einschlagenden Bestimmungen der Gesetze und Verwaltungsvorschriften kurz besprochen hat, theilt er den Wortlaut der Generaltransport-Instruktion v. 16. September 1876 und ihrer Ergänzungen mit. Die wichtigsten Ministerialverfügungen sind an den betreffenden Stellen in ziemlicher Vollständigkeit berücksichtigt worden. Für Landrathsämter, Polizeibehörden und Solche, die schnell Belehrung über einfache Fragen suchen, genügt das Buch. Weitergehenden Ansprüchen wird es nicht gerecht, da ein wesentlicher Theil der Verwaltungsvorschriften über die Ausführung sowie über die Berechnung und Erstattung der Kosten der Transporte unberücksichtigt geblieben ist. Gerichte, Staatsanwaltschaften und Gefängnißbeamte werden von dem Buche nur einen beschränkten Gebrauch machen können. Rukser.

Dr. Delius, **Die Auslieferung flüchtiger Verbrecher aus fremden Ländern nach dem Kgr. Preußen.** Berlin. Heymann's Verlag 1890. 122 S. Preis 2 Mark.

Dies Büchlein bietet den wesentlichen Inhalt der für Preußen geltenden Bestimmungen betr. Anträge auf Auslieferung, Durchlieferung, vorläufige Festnahme von flüchtigen Uebelthätern, ferner die Verzeichnisse der österr., ungarischen und schweizerischen Gerichte, der Friedensgerichte im Warschauer Gerichtsbezirk sowie der mit Gerichtsbarkeit ausgestatteten deutschen Konsuln und endlich einen kleinen Exkurs über die prozessuale Stellung des Ausgelieferten im Strafverfahren.

Anlaß zu dieser fleißigen Zusammenstellung hat dem Verf. die Erwägung gegeben, daß die durch Hetzer 1883 besorgte Ausgabe der deutschen Auslieferungsverträge weder den Vertrag mit Uruguay von 1883 noch das Abkommen mit Rußland von 1885, noch auch die im Preuß. JMBl. v. 1889 S. 8 abgedruckte Anweisung umfassen. Inzwischen ist allerdings auch die vorliegende Arbeit bereits zu ergänzen durch den Auslieferungsvertrag zwischen dem d. Reiche und dem Kongostaate v. 25. Juli 1890 (RGBl. 1890 S. 91), durch die zufolge Erlasses des Preuß. Justizministers im Mai 1891 den Behörden mitgetheilten Modifikationen des Auslieferungsverfahrens im Verkehr mit den Vereinigten Staaten von Nordamerika, durch die wohl zu beachtende Verf. betr. die in den d. Schutzgebieten zu erledigenden Ersuchungsschreiben der Justizbehörden (JMBl. 1891 S. 129) und endlich durch die Verf. v. 25. Sept. 1891, betr. die vorl. Festnahme flüchtiger Verbrecher in Italien (JMBl. S. 243). Dr. Damme (Kiel).

Gudser: **Die Münzverbrechen in den kantonalen Strafgesetzgebungen der Schweiz.** Zürich 1891. S. 237.

Die vorliegende fleißige und gediegene Monographie wendet sich zunächst an die Schweizer, wird aber auch von reichsdeutschen Juristen mit Interesse und Nutzen gelesen

werden, zumal das deutsche StGB., die Rechtsprechung des Reichsgerichts und die deutsche Literatur überall Beachtung gefunden haben. Auch formell empfiehlt sich das Buch durch seine Sprache, wenngleich Verf. Worte wie „welters", „Gehülfschaft", „dennochig" vermieden, statt „Münzverfälschung", das kürzere „Münzfälschung" ebenso gut, wie er von „Urkundenfälschung" spricht, hätte anwenden können. Nachdem der Verf. eine kurze Abhandlung über das Geld und die Kredit- und Werthpapiere, sowie eine Erörterung des schweiz. Geldwesens vorausgeschickt, behandelt er in dem Haupttheile des Buches „der strafrechtliche Schutz des Geldes" eingehend (S. 49—82) die systematische Stellung der Münzverbrechen. Wenn er auch nicht verkennt, daß dieselben die Münzhoheit verletzen, so charakterisirt er sie doch als Delikte, welche sich vorzugsweise gegen das Rechtsgut der publica fides und damit gegen die Gesellschaft als Subjekt dieses Rechtsguts richten. In ähnlicher Weise ist der Begriff der Münzverbrechen bereits von verschiedenen Rechtslehrern und auch von einigen kantonalen Gesetzen aufgefaßt; die gegnerische Ansicht von v. Liszt weist der Verf. mit Geschick ab. Alsdann billigt Verf. im wesentlichen den Inhalt des § 146 bezw. § 4 StGB.; denn er will die Falschmünzerei am Inländer und Ausländer bestrafen, mag inländisches oder ausländisches Geld im Inlande oder im Auslande angefertigt sein. Dagegen will er das seiner Bedeutung nach noch immer streitige Thatbestandsmerkmal des Gebrauchens beseitigen und die Münzverringerung, das Kippen (vgl. § 150 StGB.) einfach als Münzfälschung bestrafen, weil er es für gleichgiltig hält, auf welche Weise an Stelle eines bisherigen echten Beglaubigungszeichens ein Falschstück tritt, ob dies dadurch geschieht, daß das Geld den Schein eines höheren Werthes erlangt, oder dadurch, daß es trotz der Verringerung scheinbar den bisherigen Werth beibehält (S. 173). Diese Ansicht ist de lege ferenda sehr wohl zu erwägen, jedoch dürfte das Volksbewußtsein die Verringerung der Münzen als das kleinere Delikt ansehen.

Weiter weicht der Verf. von unserem Strafrecht insofern ab, als er Münzverbrechen nur an Metallgeld (Kourant und Scheidemünze), Papiergeld und Banknoten anerkennen will, also die Einbeziehung der Inhaberpapiere in die diesbezüglichen Gesetzesvorschriften verwirft. Sorgfältig wird sodann eine Reihe einzelner Streitfragen bei der Münzfälschung und Falschmünzerei sowie dem wissentlichen Inverkehrbringen falschen Geldes erörtert, eingehend wird über Vollendung und Versuch, Strafen, Strafausmessungsgründe und Einziehung der Falsifikate, Stempel und dergl. gesprochen. Am Schlusse bietet der Verf. nach einer gedrängten Auseinandersetzung des Verhältnisses der Münzverbrechen zum Betruge und zur Urkundenfälschung einen kurzen, im Ganzen gut gefaßten Entwurf eines Münz-Strafgesetzes.

In einigen Punkten werden die Ansichten des Verf. mit Grund angefochten werden. Er verlangt zum Thatbestand der Falschmünzerei stets die Nachahmung des Gepräges (S. 124), während das Reichsg. auf letzteres ein entscheidendes Gewicht nicht legt (Entsch. VI S. 142). Die Ansicht des Verf. führt dahin, die Nachahmung aller Münzen, auf denen das Gepräge erloschen — man denke nur an abgegriffene österreichische, englische oder einstige preußische Scheidemünzen — straflos zu lassen, insoweit nicht andere Strafgesetze übertreten sind. — Hat das Falschstück gar keine Aehnlichkeit mit der echten Münze erlangt, so verneint der Verf. (S 125) auch das Vorliegen eines Versuchs, weil durch das Falschstück eine Gefahr für Treue und Glauben nicht hätte entstehen können. M. E. bedarf es in einem solchen Falle nicht der vom Reichsg. vertretenen subjektiven Versuchstheorie, um einen Versuch anzunehmen. Es kommt nicht darauf an, ob das Falsifikat nie hätte „Treue und Glauben erschüttern" können. Denn wäre eine solche Erschütterung nicht ausgeschlossen, so läge eben ein vollendetes Verbrechen vor. Entscheidend ist für die Annahme eines Versuches, ob der Thäter, mit dem strafbaren Vorsatz handelnd, aus einer geeigneten Masse in geeigneter Weise z. B. durch Guß eine Münze nachzubilden sucht. Wollte man dann nicht strafen, weil das gegossene Stück der nachzubildenden Münze nicht ähnlich genug erscheint, so würde man zu einer Versuchsstrafe überhaupt nicht kommen und die That als vollendetes Verbrechen ahnden oder straffrei lassen. Und doch wird Niemand Bedenken tragen den Falschmünzer wegen versuchten Verbrechens zu strafen, wenn er noch beim Gießen des Falschstücks überrascht wird. Der Falschmünzer erschüttert hier Treu und Glauben weniger, als wenn er eine mißlungene Nachahmung thatsächlich herstellt. Die Gefährdung und Bedrohung der Verkehrssicherheit, von Treu und Glauben durch Anfertigung schlechter Falsifikate verdient mindestens in gleicher Weise Schutz wie das gefährdete Eigenthum, wenn es z. B. dem Diebe nicht gelingt mit dem Dietrich das Schloß zu öffnen, ein Fall, in dem noch Niemand am Vorliegen eines Versuchs gezweifelt hat.

Der Verf. erklärt sich (S. 208 ff.) gegen die Aufstellung eines besonderen Deliktes der Einführung falschen Geldes aus dem Auslande zum Zwecke der Verbreitung, ohne jedoch die dem Gesetze entsprechende Auslegung des Reichsg. anzufechten, nach welcher § 147 StGB. unter dem Einführen in Deutschland auch ein Durchführen durch Deutsch-

land begreift. Man wird de lege ferenda zugeben können, daß eine Verurtheilung wegen Inverkehrbringens des eingeführten Geldes ausreicht und zum Schutze der Verkehrssicherheit das bloße Einführen nicht bestraft zu werden braucht. LR. Meyer.

August Forel (Zürich). **Der Hypnotismus, seine psycho-physiologische, medicinische, strafrechtliche Bedeutung und seine Handhabung.** 2. Aufl. Stuttgart 1891. Ferdinand Enke. 172 S.

„Jeder Seelenzustand ist nicht etwas Anderes als der entsprechende Dynamismus des Gehirns." „Das Bewußtsein ist nur die Begleitung gewisser Nervenprozesse." „Wir besitzen Alle ein zweites Bewußtsein, das Traum- oder Schlafbewußtsein." „Nichts verhindert anzunehmen, daß im gleichen (ein und demselben) Gehirn andere Thätigkeitsketten existiren, die ebenfalls ihre Verkettung von Bewußtseinsbeleuchtung besitzen, aber durch Hemmungsvorrichtungen an einer Verkettung mit der ersten verhindert sind." „Die Thätigkeit der subcerebralen Centren wird uns erst bewußt, wenn sie sich in eine Thätigkeit des Großhirns umgesetzt hat." „Man darf unbewußte und bewußte Thätigkeiten eigentlich nicht in Gegensatz zu einander bringen, sondern nur die aktuelle plastische Vernunftsthätigkeit oder Anpassungsfähigkeit (meist bewußt) zu der mehr oder weniger fixirten automasirten krystallisirten Intelligenz, die man Instinkt nennt, und die meist nur unbewußt ist." „Sowohl die Hallucination oder Trugwahrnehmung als die durch wirklichen Sinnenreiz bedingte Wahrnehmung als solche sind Gehirnvorgänge." „Allein der Mangel an richtigen psychologischen und anatomischen Begriffen läßt die Erscheinungen des Hypnotismus nicht nur bei Laien sondern auch bei Aerzten so vielfach als Wunder erscheinen. Das Wunder ist das Problem des Bewußtseins, nicht aber der Hypnotismus." „Die Hauptthatsache des Hypnotismus ist der veränderte Seelen- (resp. Gehirn-) Zustand eines Menschen. Zur Unterscheidung vom gewöhnlichen Schlaf, mit welchem dieser Zustand große Verwandtschaft hat, kann man ihn Hypnose oder Suggestibilitätszustand nennen." „Die Hypnose kann auf drei Wegen hervorgerufen werden: 1. durch Einwirkung eines Menschen auf den andern mittels Vorstellungen, die er ihm beibringt (Eingebung, Suggestion); 2. durch Einwirkung lebendiger oder lebloser Gegenstände, vermittels langer Concentration eines Sinnes auf einen Punkt, wodurch Ermüdung eintritt, sowie durch mit mystischen Wirkungen (auf dem Wege der Vorstellungen) bekleideten Gegenständen, wie Magnet, Arzneiflasche, menschliche Hand ꝛc.; 3. durch Rückwirkung der Seele auf sich selbst (durch Vorstellungen — Autohypnotismus). „Im Grunde genommen giebt es nur eine Art der Erzeugung der Hypnose und zwar durch Vorstellungen." Sei es, daß andere im Individuum diese hervorrufen, sei es, daß man sie sich selbst klar wissentlich oder unklar wissentlich hervorruft (Autosuggestion). „Im Zustand der Hypnose, durch Eingebung, sind die ausgedehntesten Rückwirkungen auf fast sämmtliche Funktionen des Nervensystems möglich, so auf Verdauung, Blutbewegung ꝛc. Zweifellos ist festgestellt die mehr oder weniger vollständige Abhängigkeit der Seelenthätigkeiten des Hypnotisirten von den Eingebungen des Hypnotiseurs. Die in der Hypnose geübten Einwirkungen können sich posthypnotisch auf den Normalzustand der Seele in allen Seelengebieten ausdehnen und zwar auf lange Zeit, mit Einschluß des Einflusses des Hypnotiseurs auf den Hypnotisirten." Zweifelhaft resp. nicht genügend erhärtet noch erklärt sind die Thatsachen des Hellsehens oder Telepathie, die sog. direkte Gedankenübertragung ꝛc. „Stets unbewußt bleibt der Mechanismus der Suggestion, d. h. die Art, wie das gehörte und verstandene Wort des Hypnotiseurs den thatsächlichen Erfolg bewirkt." „Es ist erstaunlich leicht, Hypnose durch Suggestion fast bei jedem Menschen zu erzeugen." „Jeder geistig gesunde Mensch ist mehr oder weniger hypnotisirbar, nur gewisse momentane Zustände der Psyche sind es, welche die Hypnose verhindern können." „Alles liegt an der Eingebung, nur muß man, um jede individuelle Suggestibilität in Thätigkeit zu versetzen resp. zu erwecken, die passenden Momente in Anwendung bringen." „Die Grade der Hypnose sind — jedoch ohne scharfe Grenzen — 1. Somnolenz; der Beeinflußte kann noch mit Anwendung von andrer Vorstellung der Suggestion widerstehen und die Augen öffnen. 2. Leichter Schlaf, Hypotasie, charme; geschlossene Augen, Gehorsam den Suggestionen, es bleibt die Erinnerung. 3. Tiefer Schlaf, Somnambulismus, Amnesie nach dem Erwachen, posthypnotische Erscheinungen." „Durch häufiges Hypnotisiren kann die Fähigkeit gedanklich beeinflußt zu werden (Suggestibilität) erhöht werden (Dressur)." „Alles was in der Hypnose selbst erzielt wird, kann sehr oft dadurch auch im Wachzustande hervorgerufen werden, daß man in der Hypnose dem Hypnotisirten die Suggestion giebt, daß es nach seinem Erwachen geschehen wird. Nicht alle Hypnotisirten sind posthypnotisch suggestibel." „Man kann die Gedanken und Entschlüsse eines Hypnotisirten im Voraus für eine bestimmte Zeit (à échéance) bestellen, wo der Hypnotiseur nicht mehr zugegen ist, man kann jedem die Suggestion des freien Willensentschlusses geben." „Bei sehr suggestiblen Menschen kann man ohne den hypnotischen Schlaf einzuleiten, im vollen Wachen die Suggestion anwenden und dabei

Digitized by Google

alle Erscheinungen der Hypnose oder der posthypnotischen Suggestion hervorrufen (Wachsuggestion)." „Hallucinatio, rétro active oder suggerirte Erinnerungsfälschung. Durch Suggestion oder Autosuggestion können falsche Anschauungen über Vergangenes resp. Erinnerungsbilder über die Vergangenheit hervorgerufen werden, es entstehen falsche Geständnisse und falsche Zeugnisse durch (Suggestio) Fragen des Richters." „Jeder Hypnotisirte ist schwach, gefällig und sucht die Absichten des Hypnotiseurs zu errathen, um ihm zu folgen. Dies ist keine Simulation, sondern Suggestibilität. Man muß dabei genau die Inkonsequenzen beobachten, welche zwischen dem Benehmen des Hypnotisirten im Unterbewußtsein und seinen Angaben im Oberbewußtsein herrschen, die Amnesie berücksichtigen ꝛc. und ihn ebenso wenig als bewußten Simulanten wie als unbewußten Automaten taxiren. Es giebt aber ferner Menschen, welche aus krankhafter Schwindel- und Lügensucht die Symptome der Hypnose halb unbewußt simuliren. Es sind meistens Hysterische und (pathologische) Lügner (Phantasielügner), da aber diese ihre Lügen selbst glauben, so ist ihre Hypnose weder je ganz reell noch je ganz simulirt." „Die Suggestion zeigt sich bei genauer Betrachtung als ein Eingriff in die associative Dynamik unserer Seele: sie dissociirt, was associirt war, und associirt, was nicht associirt war. Ihr Haupteingriff ist aber ein hemmender, ist eine Dissociation der associirten (unbewußten) Seelen-(Gehirn)-Automatismen. Der Hypnotisirte ist im Zustand der Schwäche (Hypotasie) gegenüber der associirten und gut koncentrirten Dynamik des Hypnotiseurs." „Die Gewohnheiten sind Autosuggestionen." „Der Charakter des Menschen ist in jedem Augenblick seines Lebens die Resultante zweier Componentenkomplexe: der Beerbung und der Anpassung." „Es ist höchst wahrscheinlich, daß die unbewußte Umwandlung einer Vorstellung in eine Wahrnehmung, eines Handlungsbildes in die betreffende Handlung, der Vorstellung einer vasomotorischen Wirkung in diese Wirkung selbst, der Vorstellung der Anästhesie selbst nur durch den Wegfall, d. h. durch die Hemmung oder Dissociation der das Gleichgewicht haltenden organisch associirten Gegenvorstellung ermöglicht wird." „Die Hemmung, die bei diesen Vorgängen gesetzt wird, ist eine intracerebrale Sie ist nur zwischen einem (oberbewußten) Associationskomplex und der unterbewußten Thätigkeit gesetzt worden. Sie verhindert die concentrative Thätigkeit der Aufmerksamkeit daran, den Widerstand zwischen der Bewegungsvorstellung und dem Apparat, der die Bewegung auslöst, zu überwinden." „Wir erklären kategorisch, daß wir, gestützt auf ein Material von vielen Tausend hypnotisirten Personen, nie einen Fall von ernster dauernder Schädigung der geistigen oder körperlichen Gesundheit durch die Hypnose, dagegen sehr viele Heilungen und Besserungen von Krankheiten bei den von uns behandelten Personen beobachtet haben. Autosuggestionen von Hysterischen, vorübergehende leichte Eingenommenheit des Kopfes ꝛc. waren die einzig beobachteteten Schädigungen. Bei Geisteskranken ist das Gehirn in seiner Funktion resp. Substanz gestört, dieselben sind schwer zu hypnotisiren."

Bei der Hypnose beruht alles auf Eingebung, so die Hallucinationen ꝛc. Das Gehirn der Hysterischen befindet sich im Zustand der reizbaren Schwäche, bei ihnen besteht eine große Tendenz, Krämpfe, Hemmungsschmerzen, Anästhesien, lethargische, kataleptische, somnambulistische Zustände meist durch Autosuggestion auf bestimmte Reize bei sich auftreten zu lassen.

„Stets muß man beim Hypnotisiren völliges Wohlsein, heitere Stimmung, guten Schlaf, guten Appetit und Kräftigung des Willens suggeriren und sind folgende Regeln stets zu beachten: 1. bei allen Hypnotisirungen mindestens einen passenden Zeugen zu verlangen — als Schutz sowohl für den Hypnotiseur wie für den Hypnotisirten; 2. bei allen sehr suggestiblen Personen (Somnambulen) die Suggestion zu geben, daß niemand Anderes sie hypnotisiren könne; 3. niemanden gegen einen vorher ausgesprochenen Willen zu hypnotisiren; 4. Suggestionen nur zu therapeutischen Zwecken zu geben, soweit nicht juristische, wissenschaftliche oder didactische Zwecke mitspielen müssen. Interessant sind die Capitel VIII: Beispiele von Heilungen durch Suggestion und IX: Die Suggestion in ihrem Verhältniß zur Medicin, zur Kurpfuscherei. Forel stimmt mit v. Liliencthal überein, daß die strafrechtliche Bedeutung der Suggestion von gewissen Seiten übertrieben aufgefaßt worden ist." „Gewisse Menschen sind, unbewußt und instinctiv, leicht von anderen Menschen zu beeinflussen. Außerdem verstehen es wirklich Menschen, andere unwiderstehlich unter ihren Einfluß zu bringen." „Alle erdenklichen Verbrechen sind, bei höherem Grade der Hypnose, an Hypnotisirten auszuführen." „Der Hypnotisirte trägt den Schutz in sich selbst." „Der Hypnotisirte erwacht manchmal im Moment, wo man am wenigsten daran denkt. Man glaubt ihn manchmal amnestisch und plötzlich wird ihm die Erinnerung an Alles was geschehen ist durch irgend eine Autosuggestion wieder bewußt. Der Hypnotisirte kann meistens durch einen Andern hypnotisirt werden und dadurch kann ihn die vollste klarste Erinnerung an alle Vorgänge während eines späteren hypnotischen Schlafes wiedergegeben werden." Alle Eindrücke, die sein Gehirn während der Hypnose erhielt, sind darin geblieben. Nur ein hemmender Bann verhindert, daß sie bewußt

werden und dieser Bann kann gehoben werden. Bisher sind wenig Verbrechen an Hypnotisirten begangen worden. „Ein Mensch, der eine Zeit lang nicht oder kaum hypnotisirbar erschien, kann plötzlich, wenn man den richtigen Angriffspunkt für seine individuelle Suggestibilität findet, zu einem perfekten Somnambulen werden. Von der Nancy'er Schule werden unter 100 Menschen 15—20 Somnambulen angenommen und von ungefähr 50 unter 100 Kindern dürfte bei genügender Uebung und tieferem Eindringen in das Verständniß der Suggestion die Zahl der Somnambulen bedeutend erhöht werden. Andererseits ist sie für Ungeübte zu hoch gegriffen und giebt es viele Grade im Somnambulismus. Die % Zahl der guten Somnambulen nimmt durch die häufigere Vornahme der Hypnosen (Dressur) durchschnittlich ziemlich stark zu." „Es ist nicht leicht, bei jedem Somnambulen unbemerkt Verbrechen zu verüben." „Der sprechende Somnambule mit seinen offenen Augen ist de facto ebenso widerstandslos als der nur scheinbar bewußtlose Lethargische." „Der Mißbrauch zum sexuellen Verbrechen ist der häufigste und ist zweifellos bei allen recht guten Somnambulen möglich, d. h. bei allen tief schlafenden Hypnotisirten, welche ordentlich anästhetisch gemacht werden können und amnestisch bleiben." „Complicirter erscheint der Mißbrauch posthypnotischer Wirkungen der Suggestion." Werden posthypnotisch criminelle Handlungen suggerirt, so sind die Erscheinungen je nach den Persönlichkeiten verschieden. „Ein heftiger Kampf wird zwischen dem Drang der Suggestion (Zwangsvorstellung) einerseits und den associirten ästhetischen oder ethischen Gegenvorstellungen der normalen Individualität, d. h. der ererbten und der erworbenen (anerzogenen) Hirndynamismen andererseits stattfinden." „Der Ausgang des Kampfes hängt ab: 1. von der Höhe der individuellen Suggestibilität, 2. der Dauerkraft der Wirkung einer Suggestion im Hirn des Hypnotisirten, 3. von der Stärke der hypnotischen Erziehung oder Dressur, 4. der Tiefe des Schlafes, 5. der adaequaten, d. h. der gewünschten Wirkung möglichst geschickt und kräftig angepaßten Suggestion, d. i. der psychischen Wirkung des Hypnotiseurs, 6. der normalen Individualität des Hypnotisirten, d. h. der Höhe seiner ethischen und ästhetischen Anlagen, seiner Willenskraft, seiner Erziehung ꝛc., 7. dem momentanen psychischen Zustand des Hypnotisirten ꝛc. Punkt 6 ist sehr wichtig, da nicht jede Suggestion acceptirt wird." „Aber auch wenn eine Criminalsuggestion acceptirt wird, hinterläßt sie meist Spuren eines tiefen associirten Affects." „Es giebt zweifellos eine Anzahl Somnambulen, die so colossal beeinflußbar sind, daß sie fast absolut widerstandslos den Suggestionen des Hypnotiseurs geliefert sind." „Der beste Beweis, daß die Somnambulen die Handlungen, die sie posthypnotisch begehen, für frei von ihnen gewollt halten, liegt in der Art, wie sie sich darüber schämen, geniren und dieselben oft zu vertuschen suchen." Eine der raffinirtesten Tücken der Suggestion liegt in der Suggestion à échéance mit Eingebung der Amnesie und des freien Willensentschlusses, um einen Menschen eine Handlung zu eigennützigem Zwecke oder eine verbrecherische Handlung begehen zu lassen." „Die Hypnose geschieht mit Hilfe tröstender, beruhigender, natürlicher freundlicher Worte. Mit Honig fängt man Fliegen und kann so mittels zielbewußter regelrechter Suggestion der Hypnotisirte zu egoistischen Zwecken ausgebeutet werden. Jedoch es „bringt neue Erkenntniß das Gegenmittel auch mit sich."

„Eine sehr suggestible Person kann sich vor competenten Zeugen Willenskraft ꝛc. suggeriren lassen. Ein zuverlässiger Hypnotiseur kann ihr mit Erfolg suggeriren, daß er allein und kein anderer sie zu hypnotisiren im Stande ist. Die Möglichkeit eines Verbrechens durch Hypnotisirte, angestiftet durch Verbrecher, ist nicht ausgeschlossen, jedoch ist fast immer, wenn nicht immer, zu erwarten, daß die schließliche Entlarvung des wahren Verbrechers durch consequente hypnotische Bearbeitung des Somnambulen mit Geduld durch einen geübten Hypnotiseur gelingt." „Eine weitere Gefahr der Hypnose dürfte in der Erzeugung von Krankheiten durch Suggestion bestehen. Kann man die Menses ad libitum in Bezug auf Dauer und Erscheinen durch Suggestion eintreten lassen, so könnte man den Tod durch Suggestion von Herzlähmung, Glottisoedem, herbeiführen." „Eine der eigenthümlichsten und zugleich wichtigsten, wenn nicht die thatsächlich bereits wichtigste strafrechtliche Bedeutung der Suggestion liegt in der von Seiten eines Untersuchungsrichters bei einem Angeschuldigten unbewußt hervorgerufenen, d. i. suggerirten Erinnerungsfälschung (Hallucination rétro active). Zeugen werden oft zu Aussagen veranlaßt, die auf Suggestion beruhen, Widersprüche, die man ihnen vorwirft, sind nicht immer bewußte Lügen, sondern nicht selten Suggestivwirkungen."

„Jeder Mensch, der vollständig unter der wirklichen Einwirkung einer Suggestion handelt, ist als unzurechnungsfähig zu betrachten. Verantwortlich für seine Handlungen ist der Hypnotiseur, der sich seiner bedient. Jedoch ist es sehr schwer, bei den feinen Nuancen der Wachsuggestionen die Grenzen der Zurechnung festzustellen." Eine große Gefahr der Suggestionen liegt in der Benutzung derselben von Seiten der Hypnotisirten zu Erpressungen aller Art; daher der Hypnotiseur nur vor competenten Zeugen practiciren solle. Oeffentliche Schaustellung von hypnotisirten Somnambulen ist strengstens

zu untersagen und zwar als grober, die öffentliche Moral und Gesundheit schädigender Unfug. Die gewerbsmäßige Ausbeutung der Hypnose solle verboten werden. Ebenso sind die Folgen leichtfertiger oder fahrlässiger Anwendung der Suggestion ꝛc. strafrechtlich zu verfolgen.

„Der Winterschlaf gewisser Thiere, gleichgiltig welche Ursache ihn hervorbringt, ist mit der Hypnose einerseits und mit der Katalepsie andererseits nahe verwandt. Zum Zustandekommen der Lethargie der Winterschläfer bedarf es höchstwahrscheinlich zweier Componenten: 1. die zur Somnolenz prädisponirende Fettansammlung, 2. der auf dem associativen Weg der Nervencentren wirkenden Suggestion. Zum Schluß berichtet F. die Selbstbetrachtung zweier hypnotisirter Hypnotiseurs, die eine davon eine Autohypnose (Forel)

Nur die Zukunft kann lehren, inwieweit die Resultate und Schlußfolgerungen Forels das Richtige getroffen. Das bearbeitete Terrain ist noch zu wenig aufgeklärt, als daß man sich schon heute ein abschließendes Urtheil über seine kühne Aufschließung Seitens der vordringenden Pioniere erlauben dürfte. Das Werk ist höchst interessant und verdient verbreitetes und eingehendes Studium. Mittenzweig.

Dr. Delbrück. **Die pathologische Lüge und die psychisch abnormen Schwindler.** Eine Untersuchung über den allmählichen Uebergang eines normalen psychologischen Vorgangs in ein pathologisches Symptom. Stuttgart, Ferd. Enke, 1891.

Der Verfasser greift aus der großen Zahl der zweifelhaften Geisteszustände die pathologischen Lügner heraus, um an ihnen zu zeigen, wie schwer es für den gerichtlich medizinischen Sachverständigen oft ist auf die Frage des Richters nach der Zurechnungsfähigkeit eine präcise Antwort zu geben. In einer Anzahl von Fällen zeigt sich ein so inniges Gemisch von Wahnvorstellungen bewußter und beabsichtigter Täuschung von unbewußter Verfälschung der Erinnerung, daß derartige Fälle von verschiedenen Beurtheilern verschieden beurtheilt werden müssen und der Einreihung in die bekannten Bilder psychischer Krankheiten die größten Schwierigkeiten entgegensetzen.

Die genaue Beschreibung einzelner Fälle, ihr Vergleich mit einer Schilderung, welche Gottfried Keller von einem ähnlichen Zustande giebt, der nur ein eignes Erlebniß des Dichters sein kann, machen das Buch zu einem außerordentlich lesenswerthen.

Dr. med. Bauer.

Naturrecht, geschichtliches Recht und soziales Recht von Dr. Frank, Prof. d. R. in Gießen. Verlag von Hirschfeld, Leipzig 1891. Preis 80 Pf.

Das vorliegende Heftchen bildet die Wiedergabe eines Vortrages des Verfassers. Er schildert die Grundsätze der Rechtsentwickelung vom mosaischen Rechte ausgehend, in großen, allgemeinen Zügen bis zur Gegenwart, indem er die beiden Grundprinzipien des Rechts, wie sie in der naturrechtlichen Schule und in der historischen zum schärfsten Gegensatz gelangten, in der Rechtsentwickelung verfolgt. Hierbei kommt er zu dem Ergebniß, daß die gegenwärtige Zeit eine Annäherung der früher feindlichen Pole und ein Ineinandergreifen beider Ansichten zur Erfassung des sozialen Rechtes nothwendig bedingt. Damit nun vom Katheder herab Erkenntniß dessen gelehrt wird, was die Gegenwart fordert, so meint der Verf., könne dies nur dadurch erreicht werden, daß der Lehrende mit dem frisch pulsirenden Leben in unmittelbarer Berührung bleibt, d. h. unmittelbaren Antheil an der praktischen Rechtsprechung erhält. — Der Wunsch, daß die Justizverwaltung verpflichtet sein solle, jeden ordentlichen Lehrer des Rechts auf sein Begehren hin auch als Richter zu beschäftigen, ist kein neuer. Ob aber die Dissonanz zwischen Theorie und Praxis auf diesem Wege zur Harmonie umgewandelt werden kann, wird doch wohl bezweifelt werden müssen. Damit jedoch die Anregung des Verf. weitere Stimmen zur Aeußerung veranlaßt, ist dem Heftchen ein großer Leserkreis zu wünschen.

Berolzheimer, **die Entschädigung unschuldig Verurtheilter und Verhafteter,** Fürth 1891. In dem Schriftchen, welches dem Prof. Dr. Lüder gewidmet ist, wird in etwas sehr knapper, mehr nach Art eines Grundrisses gehaltener Weise über die Entschädigungsfrage nach einem historischen Rückblick und nach Wiedergabe der hierüber bestehenden verschiedenen Ansichten unter den Ueberschriften: „Theoretische Begründung“ und „Praktische Rücksichten“ eine kurze Abhandlung geboten. Der Verf. vertritt die Meinung, daß eine Entschädigung zwar vom Staat zu gewähren sei, daß aber eine solche nur in denjenigen Fällen zu leisten sei, in denen eine Untersuchungs- oder Straf-Haft ohne Schuld des zu Entschädigenden (S. 16) oder eines Dritten (z. B. nicht bei Verurtheilung auf Grund gefälschter Urkunden, S. 24) vorliegt und in denen bei Nichtertheilung der Entschädigung ein wirthschaftlicher Ruin des Betreffenden drohe (S. 18, 21, 22, 23, 26). Die Höhe der Entschädigung, welche in Geld oder durch eine dauernde Beschäftigung gewährt werden soll, ist nach dem weiteren Vorschlage mit Rücksicht auf ihren Zweck, Wiederherstellung der wirthschaftlichen Existenz zu bemessen

Digitized by Google

und von dem erkennenden Richter in ähnlicher Weise wie bei der Buße festzusetzen. — In den sehr zahlreichen Anmerkungen und sodann noch zum Schlusse in einer als Anhang beigefügten Literaturübersicht wird die über diese Frage vorhandene Literatur, soweit zu übersehen war, vollständig berücksichtigt. Schon aus diesem Grunde wird die Arbeit Jedem, der sich für dieses Thema interessirt, willkommen sein. Ass. Meves.

Stelling, **Ueber das Umherziehen als Landstreicher.** Hamburg 1891.

Der Verf. geht von der Darlegung allgemeiner Begriffsmerkmale eines Umherziehens als Landstreicher aus, beschränkt jedoch, nachdem er zuvor das Festnahmeverfahren einer Erörterung unterzogen hat, seine weitere Ausführung auf die rechtliche Beurtheilung derjenigen Landstreicher, welche sich ihren Lebensunterhalt nur durch Betteln verschaffen, der sog. Wanderbettler. Hier sucht er in sehr ausführlicher Weise darzuthun, daß bei der besonderen Art der Wanderbettelei zwischen den Delikten des Bettelns und des Landstreichens eine ideale Konkurrenz (im Sinne § 73 RStGB) angenommen werden müsse. In der Folge schildert er die praktische Bedeutung, welche eine solche Annahme auf die prozessuale Behandlung und die materielle Beurtheilung des einzelnen Falles nach sich ziehen soll.

Gleichsam als Anhang fügt sodann der Verf. eine sehr beachtenswerthe Kritik über die Einrichtung der sog. Verpflegungsstationen bei, indem er einmal den Einwand der Festgenommenen, daß sie keine Arbeit hätten bekommen können, und sodann die rechtliche Beurtheilung derjenigen Landstreicher einer Erörterung unterwirft, welche ununterbrochen die Verpflegungsstationen aufsuchen und sich auf denselben der verlangten Arbeit willig unterziehen. — Gegen die Annahme der vom Verfasser befürworteten Idealkonkurrenz selbst in dem engbegrenzten Falle, daß eine Person gleichzeitig den Entschluß faßt und zur Ausführung bringt: vom Betteln zu leben und als Landstreicher umherzuziehen, spricht, daß der Erwerb des Lebensunterhaltes durch Betteln nicht zu den nothwendigen Voraussetzungen des Umherziehens eines mittellosen Landstreichers gehört und daß der Entschluß der betr. Person, wie die Ausführung des Entschlusses ein doppelter bleibt, so daß auch de lege ferenda die Ansicht des Verf. nicht zu billigen ist. Ass. Meves.

Die Zukunft des deutschen Notariates, Köln 1891, giebt zunächst einen Aufsatz des RA. und Notars Weißler aus Nr. 11 der Deutsch. Not. Ztg. von 1890 wieder, in welchem ausgeführt wird, daß gegenwärtig in Deutschland eine bunte Mannichfaltigkeit im Urkundwesen herrsche, daß der Entwurf des bürg. Gesetzbuchs eine einheitliche, einfache Regelung nicht vorsehe und daß dringend eine gleichzeitig mit dem neuen Reichsprivatrecht ins Leben tretende neue „Reichs-Urkund-Ordnung" erforderlich sei. Letztere wird dahin vorgeschlagen, daß der ausschließliche Träger des Urkundwesens das Notariat sei und dieses die Form eines Urkundamtes erhalte. — Im zweiten Theile des Heftchens wird sodann vom Vorstande des Rheinpreuß. Notariatsvereins dargelegt, daß er in der bisherigen Entwickelung der Gesetzgebung sehr wohl die Gefahr für die Existenz des Rhein. Notariats erkannt habe, daß jedoch alle bisher gethanen Schritte die Gesetzgebung nicht hätten aufhalten oder in eine andere Richtung bringen können. - Zu bezweifeln bleibt, ob der gegenwärtige Schritt des Vereins einen für das Rheinpreuß. Notariat besseren Erfolg haben wird. Die Vorschläge Weißlers dürften, soweit sie über eine einheitliche und einfache Regelung der Beurkundungsakte hinausgehen, außerhalb Rheinpreußens kaum allseitigen Beifall finden. Ass. Meves.

Ein Ketzergericht. Vortrag vom 12. Jan. 1891 des Prof. Dr. Sachsse, Berlin, H. Reuther. Den Gegenstand dieses interessanten Vortrages bildet eine übersichtliche Schilderung desjenigen Prozeßverfahrens, welches der Inquisitionsrichter gegen Ketzer zur Anwendung brachte. Der Verf. zeigt nicht nur das Verfahren im engeren Sinne, also in welcher Weise die Fragestellung, die Anwendung der Tortur und die Ueberführung des angeblich Schuldigen erfolgte und wie der oft erst nach Jahren im feierlichen Vermo erfolgende Abschluß des Verfahrens stattfand, sondern er verweist auch durch Anführung zahlreicher Beispiele darauf, wie der Verdacht der Ketzerei entstand und wer nach der damaligen Auffassung schon als Ketzer angesehen und dem peinlichen Verhör unterworfen wurde. Ass. Meves.

Pallaska: **Zur Reform des Studiums und Vorbereitungsdienstes der preußischen Juristen.** Berlin, Puttkammer und Mühlbracht, 1892. 62 S.

Der Verf. will das Studium in zwei durch besondere Prüfungen geschlossene Abschnitte von drei und zwei Jahren zerlegen und diesen einen zweijährigen Vorbereitungsdienst folgen lassen. Die ersten drei Jahre des Studiums werden vornehmlich dem ALR. gewidmet, wie denn überhaupt der Plan des Verf. nur für Bezirke mit codifizirtem Civilrecht, wenn nicht sogar nur für die landrechtlichen durchführbar ist.

Erst im zweiten Abschnitte des Studiums wird neben anderem röm. Recht gelehrt. U. E. würdigt der Verf. die erziehliche Wirkung desselben, seine klare Form, seine logische Durchdringung nicht genügend, überschätzt aber die Vorzüge des ALR., welches sich schon wegen seiner breiten Kasuistik für die Ausbildung junger Studenten nicht eignet. Auch beruht letzteres zum großen Theile auf dem röm. Rechte, wie es im vorigen Jahrhundert verstanden wurde; deshalb erscheint die vorherige, mindestens aber die gleichzeitige Beschäftigung mit dem röm. Rechte für ein gedeihliches Studium des Landrechts unentbehrlich. Das Strafrecht will der Verf. im zweiten Semester ohne Rücksicht auf Grund und System lehren lassen, wohl aber unter steter Beachtung der Rechtsprechung des Reichsgerichts, ein Gedanke, der ebensowenig Zustimmung finden wird, wie dies bei den meisten Vorschlägen des Verf. zu erwarten steht. Er erkennt an, daß die von ihm gewünschte Einrichtung des Studiums zu besonderen Rechtsschulen führen muß; diesen aber wird man kaum das Wort reden. Es mag noch hervorgehoben werden, daß der Verf. von den heutigen Rechtslehrern nur die Studenten der beiden letzten Studienjahre unterrichten, für die ersten drei Jahre aber die Vorlesungen durch zeitweilig abkommandirte Richter, Staatsanwälte und Rechtsanwälte halten lassen will. Der Gedanke des Verf. Klausurarbeiten bei den Prüfungen einzuführen, ist nicht neu; er irrt, wenn er hiergegen scharfen Widerspruch fürchtet. LR. Meyer.

Dr. Huberti, **Studien zur Rechtsgeschichte der Gottesfrieden und Landfrieden.** Erstes Buch: Die Friedensordnungen in Frankreich. Mit Karte und Urkunden. Ansbach, bei Brügel & Sohn, 1892.

Vor kurzer Zeit erschien eine größere Würzburger Inauguraldissertation: Die Entwicklung des Gottesfriedens in Frankreich (Erste Hälfte); es folgte eine Bonner Habilitationsschrift: Die Einwirkung des Gottesfriedens auf die Stadtrechte (Erste Hälfte). Daran schloß sich eine stattliche Anzahl von Spezialuntersuchungen zu demselben Thema oder doch verwandte Gebiete streifend. Und schon nach Verlauf eines Jahres erschien jetzt von demselben Verf. der erste, XIV u. 624 Großoktavseiten umfassende Band der „Studien". All diese in kurzer Aufeinanderfolge erschienenen, zum größten Theil rechtshistorischen Arbeiten sind Beweise eines unendlichen Fleißes und einer bedeutenden Arbeitskraft. Dabei war ein massenhaftes urkundliches Material, eine kaum übersehbare Literatur (die am Anfang des Bandes übersichtlich zusammengestellt ist) zu bewältigen. Für den Strafrechtshistoriker wird das angezeigte Werk die Grundlage bilden zu einer neuen, wissensch. Auffassung und Behandlung der mittelalterlichen Friedenssetzungen. Verf. kommt (wie er bei Zusammenfassung seiner Ergebnisse in § 1 sagt), wenn auch auf anderem Wege, zu demselben Resultate wie Nietzsch. Es läßt sich dies dahin zusammenfassen, „daß in den Friedenssatzungen des Mittelalters der Schlüssel zu dem größten Problem zu finden ist, welches die Geschichte des deutschen Strafrechts bietet: der Verdrängung des alten Fehde- und Bußensystems durch die Idee der öff. Strafe". — Im ganzen ist die Arbeit als anerkennenswerthe Bereicherung der hier in Frage stehenden Lehre zu betrachten, die gewiß bei Fachgenossen eine günstige Aufnahme finden wird. Dr. Fulda.

Von Dr. Nowack's **Entsch. des k. k. obersten Gerichtshofes in Civils.** ist nach kurzem Zwischenraume der fünfte Band erschienen, welcher 134 im J. 1890 ergangenen Entscheidungen auf 394 Seiten wiedergiebt. Auch diesmal sind ein die bisher erschienenen 5 Bände umfassendes alphabetisches Sach-, sowie ein Gesetzesregister beigegeben, welche, sorgfältig und ausführlich gearbeitet, die Brauchbarkeit der Sammlung erhöhen.

Adler und Clemens, **Sammlung von Entscheidungen zum HandelsGB.** Bd. VIII. Wien 1892 bei Manz. 461 S. Preis 8 M.

Im vorliegenden Bande sind alle bis 1891 in den österr. Fachzeitschriften veröffentlichten Entscheidungen des oberstes Gerichtshofes zum HGB., dann zu den Gesetzen über Erwerbs- und Wirthschaftsgenossenschaften v. 9. April 1873, sowie betr. die Wahrung der Rechte der Besitzer von Pfandbriefen v. 24. April 1874 enthalten. Abgedruckt sind 196 Urtheile aus der Zeit v. 13. April 1886 bis zum 20. Dec. 1889 u. z. in chronologischer Reihenfolge, weshalb am Schlusse ein Verzeichniß der citirten Gesetzesstellen, sowie ein systematisches Register zur leichteren Benutzung des Bandes sich befinden. M

Dr. von Hippel: **Die Thierquälerei in der Strafgesetzgebung des In- und Auslandes,** Berlin 1891, Liebmann, Gr. 8, S. 198.

Der Verf. beginnt seine sehr fleißige Arbeit mit einer ausführlichen geschichtlichen Darstellung der Gesetzgebung über Thierquälerei. Den Anfang macht die Gesetzgebung der einzelnen deutschen Staaten bis zum RStGB., wobei wir erfahren, daß die älteste

Digitized by Google

Verordnung über Thierquälerei von Schwarzburg-Sonderhausen am 5. März 1840 erlassen und daß die Preuß. Gesetzgebung dem persönlichen Einschreiten des Königs Friedrich Wilhelm III. im Jahre 1835 zu danken ist (S. 12). Im Abschnitte über den heutigen Zustand auf Grund des RStGB. wird auch die Frage der Berechtigung zu Vivisektionen eingehend behandelt und das Verhältniß des Gesetzgebungsrechtes der Einzelstaaten gegenüber der Strafvorschrift des Reichsrechtes dargelegt (S. 34). Verf. kommt zu dem Schluß, daß, abgesehen von zwei Einschränkungen die landes- und lokalpolizeilichen Vorschriften neben der Strafvorschrift des § 360 Nr. 13 zu Recht bestehen. In der dogmatischen Darstellung dieser Strafvorschrift (S. 36) werden die einzelnen gesetzlichen Begriffsmerkmale der Thierquälerei eingehend untersucht. Der zweite Theil beschäftigt sich mit dem Rechte des Auslandes (S. 48) und folgert Verf. aus der gegebenen Zusammenstellung, daß unser deutsches Recht hinter der Mehrzahl der ausländischen Gesetzgebung sehr erheblich zurücktritt (S. 103). Als Rechtsgrund für die Bestrafung der Thierquälerei erachtet der Verf mit der Mehrzahl der Gesetzgebungen und der Schriftsteller, im Gegensatz zu denen, die in solcher Handlung einen „Eingriff in thierische Rechte" sehen wollen —, die Verletzung des menschlichen Sittlichkeitsgefühls, und gehöre sonach die Thierquälerei zu den Sittlichkeitsdelikten. Als Ergebniß seiner werthvollen Untersuchungen gelangt Verf. zu dem legislatorischen Vorschlage, eine Strafvorschrift hinter den Sittlichkeitsparagraph 184 dahin aufzustellen: „Mißhandlung von Thieren wird mit Geldstrafe bis zu 300 Mk. (oder mit Haft, würden wir nach einschalten) oder mit Gefängniß bis zu drei Monaten bestraft". Im Anhang sind noch die einschlagenden Gesetze von England, der Schweiz, Nordamerika und Australien mitgetheilt. OLGRath Prof. Fuchs (Jena).

Preisaufgaben der Rubenow-Stiftung*).

1. Geschichte der öffentlichen Meinung in Preußen und speziell in Berlin während der Jahre 1795—1806.

Es wird verlangt eine auf eindringendem Quellenstudium beruhende methodische Bearbeitung der Aeußerungen der gebildeten Kreise über die äußere und innere Politik des Staates, soweit solche in Zeitungen, Pamphleten, Druckschriften aller Art zu Tage getreten sind. Die Darstellung hat an geeigneten Punkten die Einwirkung jener Aeußerungen sowohl auf die maßgebenden Persönlichkeiten wie auf die Volksstimmung zu würdigen. Erwünscht wäre ein tieferer Einblick in die etwaigen persönlichen Motive hervorragender Wortführer.

2. Die Entwickelung des deutschen Kirchenstaatsrechts im 16. Jahrhundert.

Erwartet wird eine ausführliche, auch in die Sondergeschichte wenigstens einzelner wichtigerer Territorien und Städte eingehende, möglichst auf selbständiger Quellenforschung beruhende Darlegung der dem Reformations-Jahrhundert charakteristischen kirchenstaatsrechtlichen Grundsätze und Verhältnisse. Insbesondere erscheint erwünscht eine gründliche Prüfung der Rechtsstellung der staatlichen Gewalten zur Kirche unmittelbar vor dem Auftreten der Reformatoren, sowie der Einwirkung einerseits der vorreformatorischen kirchenpolitischen Literatur auf die reformatorische Bewegung, andererseits der reformatorischen Anschauungen selbst auf die Gesetzgebung und Praxis, nicht nur der protestantischen, sondern auch der katholischen Fürsten und Stände.

Dem Ermessen des Verfassers bleibt überlassen, ob und wieweit er seine Arbeit auf Deutschland beschränken oder auch außerdeutsche Staaten in den Bereich seiner Darstellung ziehen will: ebenso die Bestimmung des Endpunktes der darzustellenden historischen Entwicklung und die definitive Formulirung des Titels.

3. Es sollen die Geschichtswerke des Thomas Kantzow kritisch untersucht und es soll auf Grund der Untersuchung eine kritische Textausgabe der beiden hochdeutschen Bearbeitungen der Pommerschen Chronik hergestellt werden.

Wenngleich die niederdeutsche Chronik von der Edition ausgeschlossen wird, ist doch selbstverständlich das Verhältniß derselben zu der hochdeutschen Recension in der Vorunterschung gründlich darzulegen, und es ist womöglich auch das Verhältniß der sogenannten Pomerania zu Kantzows Werken festzustellen. Dem Befinden des Bearbeiters bleibt es überlassen, ob er den Text der beiden in Rede stehenden Recensionen vergleichend zusammenstellen oder jeden für sich gesondert wiedergeben will.

---

*) Die Bewerbungsschriften sind in deutscher Sprache abzufassen und sind mit einem Wahlspruche zu versehen, während der Name des Verfassers in einem versiegelten Zettel zu verzeichnen ist, der außen denselben Wahlspruch trägt. Die Einsendung muß spätestens bis zum 1. März 1896 an den Rektor der Universität Greifswald geschehen. Die Zuerkennung des Preises, welcher für die drei ersten Aufgaben je 2000 M., für die vierte aber 1000 M. beträgt, erfolgt am 17. Okt. 1896.

4. **Entwicklung der Landwirthschaft in Preußen nach der Bauernbefreiung.**

Es sind die technischen Folgen der verschiedenen Maßregeln der Bauernbefreiung von 1811—1857, insbesondere der veränderten Grundbesitzvertheilung, für die landwirthschaftliche Produktion der in Betracht kommenden älteren Theile Preußens eingehend zu untersuchen und dabei namentlich die Wirkungen für die bäuerlichen Wirthschaften einerseits und für die großen Güter andrerseits auseinanderzuhalten. Die vorhergegangene Entwicklung auf den Domänen soll wenigstens einleitungsweise behandelt und die ganze Untersuchung zeitlich so weit ausgedehnt werden, daß auch die Wirkungen der letzten Maßregeln von 1850—1857 erkenntlich werden — also ungefähr bis zum Ende der sechsziger Jahre, bis zum Beginne der modernen Agrarkrisis. Die Lehren, welche sich für letztere etwa aus der betrachteten Entwicklung ergeben, würden dann den naturgemäßen Schluß bilden. Es soll dem Bearbeiter jedoch gestattet sein, sich eventuell in der Hauptsache auf die Provinz Pommern zu beschränken.

Satzungen der Holtzendorff-Stiftung.

§ 1. Die H.-Stiftung bezweckt, die Wissenschaften des Strafrechtes und des Gefängnißwesens durch Stellung von Preisfragen, Gewährung von Reise-Unterstützungen oder in sonst geeigneter Weise zu fördern und damit das Andenken des am 4. Febr. 1889 zu München verstorbenen Prof. Dr. Franz von H. zu ehren.

§ 2. Die H.-Stiftung hat ihren Wohnsitz in Berlin.

§ 3. Der Vorstand der H.-Stiftung besteht a) aus drei Mitgliedern, deren Wahl das erste Mal durch die konstituirende Versammlung des Gründungsausschusses auf die Dauer von drei Jahren, und nach Ablauf dieser Zeit durch die übrigen Mitglieder des Vorstandes unter Vermittelung des Schriftführers auf jemals drei Jahre erfolgt; b)*) aus 13 Mitgliedern, von welchen je Eines auf die Dauer von fünf Jahren von folgenden Vereinen und Gesellschaften — folgen die Namen — gewählt wird.

§ 4. Der Vorstand wählt aus seiner Mitte einen geschäftsführenden Ausschuß von drei Mitgliedern, überwacht dessen Geschäftsführung und prüft die jährlich von ihm zu legende Rechnung. Die Erledigung der Geschäfte des Vorstandes erfolgt auf schriftlichem Wege durch Vermittelung des Schriftführers; die Wahlen werden durch Stimmzettel vollzogen, die an den Schriftführer einzusenden sind.

§ 5. Der Vorstand wählt ferner 1. einen Schatzmeister, dessen Wohnsitz sich am Sitze der Stiftung befinden soll und der sein Amt als Ehrenamt verwaltet; 2. einen mit bestimmter Vergütung anzustellenden Schriftführer.

§ 6. Der geschäftsführende Ausschuß erledigt die laufenden Geschäfte. Er bestimmt seine Geschäftsordnung selbst. Zur Uebernahme von Verbindlichkeiten ist die Unterschrift zweier Mitglieder des geschäftsführenden Ausschusses sowie des Schatzmeisters erforderlich.

§ 7. Das Stiftungsvermögen besteht 1. aus den von den Mitgliedern des Gründungsausschusses eingesammelten Beträgen; 2. aus Spenden, welche der Stiftung durch Schenkung oder von Todeswegen zufließen; 3. aus unverwendet gebliebenen Zinsen des Stiftungs-Stammvermögens.

§ 8. Das Stiftungs-Stammvermögen ist in Gemäßheit der für Stiftungs- oder Mündelgelder am Sitze der Stiftung geltenden Landesgesetze sicher anzulegen. Ueber die Anlage entscheidet nach Anhörung des Schatzmeisters der geschäftsführende Ausschuß.

§ 9. Zu Stiftungszwecken sind zu verwenden: 1. die Zinsen des Stiftungs-Stammvermögens; 2. die von Vereinen, Verbänden, Einzelnen gezahlten Jahresbeiträge.

§ 10. Ueber die Verwendung der in § 9 erwähnten Gelder entscheidet auf Vorschlag des geschäftsführenden Ausschusses der Vorstand durch schriftlichen unter Vermittlung des Schriftführers zu fassenden Mehrheitsbeschluß. Es bleibt dem Vorstande vorbehalten, die Erträgnisse mehrerer Jahre aufzusammeln und gesammelt zu verwenden.

§ 11. Die Feststellung der Preisaufgaben erfolgt auf Vorschlag des geschäftsführenden Ausschusses durch den Vorstand. Bei Stellung der Aufgabe bezeichnet der Vorstand zugleich das Preisgericht, welches über die eingelieferten Arbeiten zu entscheiden hat.

§ 12. Reise-Unterstützungen können nur an solche Personen verliehen werden, welche ihre wissenschaftliche Befähigung durch eine dem geschäftsführenden Ausschusse vorzulegende Arbeit nachgewiesen haben.

§ 13. Alle Eingaben, insbes. Preisarbeiten und Reiseberichte, sind in deutscher, französischer, englischer oder italienischer Sprache einzureichen.

§ 14. Die gekrönten Preisarbeiten und die eingelieferten Reiseberichte werden literarisches Eigenthum der Stiftung, deren Vorstand auf Vorschlag des geschäftsführenden Ausschusses über die Veröffentlichung beschließt.

*) Dieser Absatz in vorläufiger Fassung. Die Einfügung weiterer wahlberechtigter Körperschaften bleibt vorbehalten, nach Beschluß des Gründungsausschusses v. 25. Aug. 1891.

22. Die Wegschaffung der Asservate in Strafsachen.

Von Ober-Staatsanwalt Dalcke in Stettin.

Die Frage, ob die Wegschaffung der in einer Strafsache beschlagnahmten Gegenstände nach Beendigung des Verfahrens dem Gericht oder der Staatsanwaltschaft obliegt, wird noch immer verschieden beantwortet und dürfte deshalb eine kurze Erörterung dieser praktisch richtigen Streitfrage angezeigt erscheinen. Außer dem bereits früher (Arch. 37 S. 450) mitgetheilten Beschlusse des OLG. Posen liegen jetzt mehrere von einander abweichende Beschlüsse anderer OLGerichte vor.

In einem Beschl. v. 4. Juli 1885 hat das OLG. Breslau ausgeführt:

„In Erwägung, daß nach § 481 StPO. die gesammte Strafvollstreckung durch die StA. zu erfolgen hat, die Fälle aber, in welchen das Gericht einzutreten hat, speziell aufgeführt werden und daß die selbstverständliche Ausantwortung des einem Diebe abgenommenen gestohlenen Gegenstandes an den Eigenthümer, wenn sie nicht schon sofort von Amtswegen im Vorverfahren stattfindet, spätestens bei der Strafvollstreckung erfolgen muß, hiernach aber die Bestimmung des § 111 StPO. „falls nicht Ansprüche Dritter entgegenstehen" lediglich dahin zu verstehen ist, daß eine richterliche Verfügung über den Besitzstand nur in den Fällen erforderlich ist, in welchen ein Streit über das Eigenthum entstanden ist, daß aber in allen übrigen Fällen, in welchen ohne richterliche Anordnung eine Beschlagnahme stattgefunden hat, es zur Ausantwortung des gestohlenen Gegenstandes an den Eigenthümer der richterlichen Mitwirkung nicht bedarf."

In ähnlicher Weise spricht sich derselbe Gerichtshof im Beschl. vom 3. Febr. 1886 aus. Es heißt in demselben:

„Die Strafakten wider N. ergeben, daß sich die hier in Rede stehenden Gegenstände im Asservatorium der StA., nicht aber in Verwahrung des Gerichts befinden, wie denn auch die Beschlagnahme nicht durch Gerichtsbeschluß erfolgt ist. Es entspricht an sich schon der Natur der Sache, daß diejenige Behörde, welche die in Beschlag genommenen Gegenstände in Verwahrung hat, der Regel nach dieselben auch selbst nach Beendigung der Untersuchung dem Verletzten zurückgiebt und es liegt kein Grund vor zu der Annahme, daß die Rückgabe erst auf Grund einer richterlichen Entscheidung erfolgen könne. Wenn sich die StA. für ihre Auffassung auf den § 111 beruft und namentlich hervorhebt, daß die Worte: „ohne daß es eines Urtheils hierüber bedarf," nicht so ausgelegt werden können, als ob es bei Anwendung des § 111 einer richterlichen Mitwirkung überhaupt nicht bedürfe, so ist allerdings richtig, daß der cit. Satz des § 111 durchaus nicht besagen will, daß es der Mitwirkung des Gerichts überhaupt niemals bedürfe, es ist indeß noch weniger aus jenem Wortlaute herauszulesen, daß es der richterlichen Entscheidung in jedem Falle bedürfe. Gerade der Umstand, daß der § 111 nicht mit Bestimmtheit die zur Herausgabe berufene Behörde bezeichnet und namentlich die Herausgabe nicht ausdrücklich von der richterlichen Entscheidung abhängig macht („falls nicht Ansprüche

Dritter entgegenstehen") beweist, daß der Gesetzgeber es für selbstverständlich hält, daß die Herausgabe durch diejenige Behörde bewirkt werde, welche die Beschlagnahme vorgenommen resp. dieselbe fortgesetzt hat."

„Wenn die Mot. zu § 111 cit. schlechthin von der „richterlichen Verfügung" sprechen, so ist eben stillschweigend zu ergänzen: „sobald eine solche erforderlich ist". Erforderlich aber ist sie nur dann, wenn ein begründeter Zweifel darüber existirt, wer den rechtlichen Anspruch auf den Empfang der Gegenstände hat, namentlich also, wenn ein Streit über die Sachen besteht, wenn Ansprüche Dritter erhoben werden, wenn also die richterliche Entscheidung in der That dazu dienen soll, den Besitzstand vorläufig zu regeln."

Hiernach ist also das OLG. Breslau der Ansicht, daß eine Verpflichtung des Gerichts, Entscheidigung zu treffen, nur dann vorliegt, wenn entweder eine gerichtliche Beschlagnahme stattgefunden hat, oder wenn unter den Interessenten ein Streit entstanden ist.

Auf einem ziemlich entgegengesetzten Standpunkte steht dagegen das OLG. Cöln. In einer Strafsache, in welcher bei mehreren dritten Personen verschiedene gestohlene und unterschlagene Gegenstände mit Beschlag belegt worden waren, hatte die Strafkammer bei der Aburtheilung dem Tenor des Erkenntnisses die Bemerkung angehängt: „Zugleich wird angeordnet, daß die gestohlenen, unterschlagenen ꝛc. Gegenstände den rechtmäßigen Eigenthümern zurückzugeben sind." Nachdem das Urtheil die Rechtskraft beschritten hatte, ersuchte die StA. die Strafkammer, die empfangsberechtigten Personen und die den letzteren herauszugebenden Gegenstände näher zu bezeichnen. Die Strafkammer lehnte jedoch diesen Antrag mit dem Bemerken ab, daß es lediglich Sache der StA. sei, die Eigenthümer der einzelnen Objekte zu ermitteln und die Herausgabe der Asservate zu bewirken. Die von der StA. hiergegen erhobene Beschwerde wurde durch den Beschluß des OLG. Cöln v. 23. August 1880 für begründet erachtet. Der letztere lautet:

„in Erwägung, daß die allgemeine Anordnung, daß die gestohlenen, u. s. w. Gegenstände den rechtmäßigen Eigenthümern zurückzugeben, mit den Grundsätzen der StPO. nicht in Einklang zu bringen ist, daß es nach Beendigung der Untersuchung zum Officium des Richters gehört, wegen Aushändigung der zu Zwecken der Untersuchung gemäß § 94 StPO. mit Beschlag belegten Sachen die erforderliche Anordnung zu treffen, welche selbstverständlich so vollständig abgefaßt sein muß, daß sie ohne Weiteres von der vollstreckenden Behörde ausgeführt werden kann,

daß bei dieser Anordnung im vorliegenden Falle der § 111 außer Anwendung bleibt, weil ausweislich der Akten nur Beschlagnahmen bei dritten Personen erfolgt sind, deren Verfügungsrechte nur zu Zwecken der Untersuchung beeinträchtigt werden dürfen, denen daher nach abgeschlossener Untersuchung Mangels ihrer anderweiten Erklärung die abgenommenen Beschlagstücke wieder zurückzugeben sind, während den Verletzten vorbehalten bleibt, ihren Anspruch auf die ihnen durch die strafbare Handlung entzogenen Gegenstände event. im Wege des Civilprozesses auszuführen ꝛc."

Daß das OLG. Cöln den § 111 im vorliegenden Falle nicht für anwendbar erachtet, dürfte für die hier in Rede stehende Frage ohne Belang sein, da im Beschlusse ausdrücklich ausgesprochen ist, daß es die Pflicht des Gerichts sei, über die Herausgabe der beschlagnahmten Sachen Entscheidung zu treffen und es selbstredend für die Frage, wem diese Entscheidung obliegt, keinen Unterschied machen kann, ob die betr. Gegenstände bei dem Thäter oder einer anderen Person mit Beschlag belegt

Digitized by Google

worden sind [1]). Ueberdies hat aber auch derselbe Gerichtshof später noch wiederholt ausgesprochen [2]), daß die Rückgabe beschlagnahmter Gegenstände nicht die StA., sondern das Gericht zu veranlassen habe und somit dürfte anzunehmen sein, daß das OLG. Cöln prinzipiell und in allen Fällen das Gericht für verpflichtet erachtet, über die Wegschaffung der Asservate zu entscheiden. Uebrigens scheint derselben Ansicht auch das OLG. Posen im angeführten Beschlusse zu sein, obschon sich dies, da das Sachverhältniß nicht näher mitgetheilt ist, nicht sicher erkennen läßt.

Eine Mittelmeinung nimmt das OLG. Stettin ein. Es lag folgender Fall vor: Der Thäter hatte mehreren Personen Geld gestohlen und von diesem Gelde verschiedene Sachen angeschafft und wurden Sachen und Gelder von der StA. mit Beschlag belegt. Nach der rechtskräftigen Verurtheilung einigten sich die Verletzten über ihre Eigenthumsansprüche an den beschlagnahmten Gegenständen und auch der Angekl. hatte gegen die Herausgabe keinen Einwand erhoben. Gleichwohl hatte die StA. Bedenken, ob unter den obwaltenden Umständen den Verletzten die beschlagnahmten Gegenstände in Gemäßheit ihrer Vereinbarung herauszugeben seien, zumal noch der eine Bestohlene inzwischen verstorben war und an dessen Stelle die legimirten Erben auftraten, und beantragte deshalb bei der Strafkammer, darüber Entscheidung zu treffen, welchen Personen die einzelnen mit Beschlag belegten Gegenstände herauszugeben seien. Die Strafkammer aber lehnte die Entscheidung als nicht zu ihrer Zuständigkeit gehörig ab. Auf erhobene Beschwerde hat das OLG. Stettin die Ansicht der Strafkammer reprobirt und durch Beschluß v. 29. Jan. 1892 eine materielle Prüfung des Antrages der StA. angeordnet. Die Gründe lauten:

„Der Antrag der StA., gemäß § 111 über die Herausgabe der in der Strafsache wider N. in Beschlag genommenen Gegenstände Beschluß zu fassen, erscheint begründet.

Die angeführte Gesetzesstelle bezweckt, wie aus dem zweiten Absatze hervorgeht und die Materialien zur StPO. (Hahn I S. 129, 651) klar ergeben, eine den Besitzstand vorläufig regulirende Entscheidung des Strafgerichts bezüglich der dem Verletzten durch die Strafthat entzogenen und bei Gelegenheit der Haussuchung in Beschlag genommenen Gegenstände herbeizuführen und behält den Betheiligten vor, wenn sie mit dieser Entscheidung nicht einverstanden sind, ihre Rechte im Civilverfahren geltend zu machen. Eine solche den Besitzstand vorläufig regulirende Entscheidung kann an sich, namentlich aber in Fällen, wo das Strafverfahren, wie hier, durch ein Urtheil erledigt ist, welches der Thäter sowohl, wie die durch die Strafthat Verletzten bezeichnet und wo gerichtsseitig die vorläufige Verwahrung des in Beschlag genommenen Geldes stattgefunden hat, nur von dem Strafrichter erlassen werden. Es macht dabei keinen Unterschied, ob die Anordnung der Beschlagnahme durch den Richter oder durch die StA. oder einen Hülfsbeamten der letzteren angeordnet und ob im letzteren Falle die Beschlagnahme gerichtsseitig bestätigt ist, oder einer solchen Bestätigung nicht bedurfte.

Wenngleich nun der Erlaß einer solchen Entscheidung dann entbehrlich erscheint, wenn Zweifel über das Eigenthum an den in Beschlag genommenen Gegenständen und die Legitimation der zum Empfange berechtigten Personen nicht obwalten, so ist dieselbe doch dann unerläßlich, wenn Betheiligte

[1]) S. Puchelt, Kommentar zur StPO. Anm. 3 zu § 111.
[2]) S. dies Arch. Bd. 37 S. 450 Anm. 3.

oder die StA. dieselbe beantragen. Letzteres ist geschehen und es war deshalb diesem Antrage stattzugeben."

Durch diesen letzteren Beschluß scheint die hier in Rede stehende Frage in durchaus sachgemäßer Weise entschieden zu sein.

Es kann keinem Bedenken unterliegen, daß die Herausgabe und resp. Fortschaffung der in einer Untersuchung beschlagnahmten Gegenstände an sich einen Theil der Vollstreckung des Strafurtheils bildet und als solche nach den Grundsätzen der StPO. prinzipiell der StA. obliegt. Deshalb dürfte die Ansicht des OLG. Cöln und resp. des OLG. Posen, nach welcher anscheinend das Gericht in allen Fällen ohne Ausnahme die Anordnung über die Herausgabe der Asservate zu treffen hat, zu weit gehen und mit den Grundsätzen der StPO. nicht im Einklang stehen [3]). Denn solange der Fall ganz klar liegt und also kein Zweifel darüber besteht, wer die Empfangsberechtigten sind und welche Gegenstände an die letzteren zu verabfolgen sind, ist nicht abzusehen, aus welchem Grunde das Strafgericht sich in die der StA. obliegende Exekutive einmischen und die im § 111 vorgesehene, den Besitzstand regulirende Verfügung, die Niemand verlangt, treffen soll.

Dagegen dürfte das OLG. Breslau der Thätigkeit des Strafrichters auf diesem Gebiete wiederum zu enge Grenzen ziehen. Denn wenn dasselbe eine richterliche Entscheidung nur da für erforderlich erachtet, wo entweder eine gerichtliche Beschlagnahme stattgefunden hat oder zwischen den Betheiligten ein Streit entstanden ist, so dürfte diese Ansicht der Bestimmung des § 111 nicht entsprechen und auch dem Bedürfniß der Praxis nicht genügen. Ob die Beschlagnahme lediglich von der Polizeibehörde oder von der StA. ausgeführt oder vom Gericht angeordnet worden ist und ob die beschlagnahmten Objekte sich in der Verwahrung des Gerichts oder der StA. befinden, dürfte einen Unterschied nicht begründen können. Vielmehr sind, sobald die Strafsache an das Gericht abgegeben und letzteres mit der Sache befaßt, also dominus litis geworden ist, die beschlagnahmten Gegenstände damit auch, mögen sich dieselben befinden, wo sie wollen, dem Gerichte zur Verfügung gestellt, so daß, falls das Gericht die Untersuchung eröffnet hat, dasselbe unzweifelhaft befugt sein würde, über die Herausgabe eines beschlagnahmten Gegenstandes zu disponiren, auch wenn dasselbe nicht in gerichtlicher Verwahrung wäre, während umgekehrt, nachdem das Verfahren vor dem Gericht schwebt, der Staatsanwalt nicht mehr für befugt erachtet werden könnte, einseitig über die beschlagnahmten und dem Gericht mit den Akten zur Disposition gestellten Gegenstände zu verfügen.

Ist es also für die Frage, ob das Gericht nach geschehener Aburtheilung der Sache eine Entscheidung über die Fortschaffung der Asservate zu treffen verpflichtet ist, wie auch das OLG. Stettin ausführt, ganz unerheblich, ob die Beschlagnahme nur von der StA. veranlaßt oder ob dieselbe auf Anordnung des Gerichts erfolgt oder doch gerichtsseitig bestätigt ist, so läßt sich auch die fernere Behauptung nicht rechtfertigen, daß die richterliche Entscheidung nur dann einzutreten habe, wenn unter den Betheiligten über die herauszugebenden Sachen ein Streit entstanden sei. Denn wie im Beschlusse des OLG. Stettin zutreffend hervorgehoben ist, lassen die Mot. zu § 111 keinen Zweifel darüber, daß dies Gesetz überhaupt eine richterliche Verfügung im Auge hat [4]), und daß die Absicht

---

[3]) Sind in einem staatsanwaltlichen Ermittelungsverfahren Gegenstände beschlagnahmt und ist das Verfahren wieder eingestellt worden, ohne daß das Gericht mit der Sache überhaupt befaßt worden ist, so steht unbedenklich auch der StA. allein das Recht und resp. die Pflicht zu, über die Herausgabe der Asservate zu verfügen und würde also in einem solchen Falle das Gericht eine Entscheidung mit Recht ablehnen können.

[4]) Vgl. auch die Kommentare zu § 111 StPO. von Löwe, Puchelt und Keller.

des Gesetzes keineswegs dahin gegangen ist, eine richterliche Entscheidung nur für den Fall vorzuschreiben, daß unter den Interessenten Streit entsteht oder daß Ansprüche Dritter vorliegen. Daß in der bei Weitem größten Mehrzahl der Fälle eine richterliche Entscheidung nicht ergeht, hat seinen Grund darin, daß eben die meisten Fälle so klar und einfach liegen, daß die das Urtheil ausführende Behörde keine Veranlassung findet, das Strafgericht anzurufen, vielmehr die Herausgabe der beschlagnahmten Gegenstände ohne nähere Anweisung des Richters bewirken zu können glaubt. Ueberall aber, wo diese mit der Exekutive beauftragte Behörde Zweifel und rechtliche Bedenken bei Ausführung des Strafurtheils hat, da ist dieselbe berechtigt, die Entscheidung des Strafrichters anzurufen und dann kann sich der letztere der ihm durch den § 111 an sich und ganz allgemein auferlegten Pflicht, den Besitzstand zu reguliren, nicht entziehen.

Die Sache liegt hier ganz ähnlich wie im Falle des § 490 StPO. Wenn nämlich bei der Strafvollstreckung über die Auslegung des Urtheils bei der StA. Bedenken und Zweifel entstehen, so ist dieselbe zwar berechtigt, selbstständig Entscheidung zu treffen und abzuwarten, ob der Verurtheilte Einwendungen gegen die letzten erhebt, sie ist aber auch ebenso befugt, sich der Entscheidung zu enthalten und eine solche durch das Gericht herbeizuführen, ohne daß die Betheiligten gehört sind oder bezügliche Anträge gestellt haben.

Selbstverständlich erscheint es übrigens, daß die Strafkammer in dem auf Antrag der StA. zu fassenden Beschlusse sich lediglich auf die Bezeichnung der als Empfangsberechtigte in Betracht kommenden Personen und der an diese letzteren herauszugebenden Gegenstände beschränken kann und daß die Ausführung dieses Beschlusses gemäß § 36 StPO. der StA. obliegt[5]).

---

23. Strafbarkeit der Mitnahme von Gegenständen aus Straßenbahnwagen, welche von Mitfahrgästen dort zurückgelassen waren.

Von Dr. Karl Hilse in Berlin.

Die Vergeßlichkeit bei Benutzung öffentlicher Fahrgelegenheiten nimmt stetig zu; sie ist im Fernverkehre jedoch geringer als im Orts- oder Nachbarortsverkehre, was darin natürliche Erklärung findet, daß man sich für Reisen vorbereitet und namentlich seine Aufmerksamkeit auf das Fahrziel richtet, während im Orts- oder Nachbarortsverkehre man mitten in dem Geschäftstrubel das Fahrzeug besteigt und wieder verläßt, während der Fahrt vielleicht aber in Gedanken die erledigten oder noch abzuwickelnden Geschäfte durchgeht. In welchem Umfange namentlich bei Benutzung von Straßenbahnen Vergeßlichkeit vorkommt und zunimmt, mögen nachstehende Ziffern aus dem Betriebe der Großen Berliner Pferdeeisenbahn über die in deren Wagen zurückgelassenen Gegenstände veranschaulichen.

---

[5]) In den Beschl. des OLG. Cöln v. 18. August 1882 und 13. März 1883 (Arch. 37 S. 450 Anm. 3) scheint allerdings das Gegentheil ausgesprochen zu sein, indeß dürfte diese Auffassung der Stellung, welche die StPO. dem Gerichte als der beschließenden und erkennenden und der StA. als der ausführenden und vollstreckenden Behörde angewiesen hat, nicht entsprechen.

Jahr [1])	Fahrgäste	Fahrten	In den Wagen gebliebene Gegenstände		
			überhaupt	je einer auf	
				Fahrgäste	Fahrten
1882	57 300 000	2 163 734	3 317	17 274	652
1883	62 400 000	2 398 283	3 868	16 132	620
1884	70 800 000	2 634 875	4 286	16 519	614
1885	77 350 000	2 905 069	4 806	16 092	604
1886	85 500 000	3 054 302	5 807	14 740	526
1887	94 300 000	3 363 725	6 567	14 359	512
1888	102 150 000	3 352 730	7 329	13 937	457
1889	114 400 000	3 581 656	8 140	14 054	410
1890	121 250 000	3 789 671	8 644	14 027	438
1891	124 800 000	3 896 376	9 523	13 100	410
Summe	910 250 000	31 140 421	62 287	14 616	500

Die Wiedererlangung solcher zurückgelassenen Gegenstände wird den Eigenthümern zwar dadurch zu sichern versucht, daß die Ortspolizeibehörden kraft ihrer reichsgesetzlichen Regelungsbefugniß der Straßenbahnbetriebe im Verordnungswege zu bestimmen pflegen [2]), daß die Begleiter von Straßenbahnwagen nach jedesmaligem Erreichen des Endpunktes den Wagen genau nach zurückgebliebenen Gegenständen durchsuchen und die dabei entdeckten entweder den noch anwesenden Fahrgästen auf der Stelle aushändigen oder sorgsam verwahren sollen, um sie spätestens am nächsten Morgen den Betriebsunternehmern auszuantworten, zumal Letztere gemeingebräuchlich zweckmäßig eingerichtete Sammelstellen eingeführt haben, von wo die Abholung kostenfrei und ohne schwerfällige Weitläufigkeiten erfolgen kann.

Gleichwohl wird vielfach darüber geklagt, daß zurückgebliebene Sachen, von denen der Nachfragende genau angiebt, an welcher Wagenstelle er sie hingelegt und liegengelassen zu haben sich genau erinnere, zur Sammelstelle nicht gekommen sind. Solches hängt mit dem verbreiteten Irrthum zusammen, daß Jeder berechtigt sei, kraft Fundrechtes diejenige Sache eines Vorabgestiegenen zu ergreifen und mitzunehmen, welche er unbeaufsichtigt bz. herrenlos im Wagen entdeckt hat. Haben nun zwar ausnahmslos [3]) in Berlin die Spruchgerichte dem Klageantrage der Betriebsunternehmer gegen Fahrgäste, welche fremde zurückgebliebene Sachen mitgenommen hatten, auf deren Ausantwortung an sie bz. ihre Sammelstelle stattgegeben, weil sie grundsätzlich den Pferdebahnwagen für keinen geeigneten Fundort und die darin vergessenen Gegenstände nicht als verlorene erklärt haben, so besteht nach dieser Richtung jedoch keine Rechtseinheit und liegen von auswärtigen Gerichten abweichende Urtheile vor.

Gegenwärtig soll indeß nicht die Richtigkeit der einen oder der anderen von den beiden widersprechenden Auffassungen untersucht, vielmehr nur festgestellt werden, wie strafrechtlich die Mitnahme der in Straßenbahnwagen vergessenen Gegenstände seitens deren Entdecker zu beurtheilen ist, ob namentlich durch deren Aneignung Diebstahl oder Fundunterschlagung verübt und wann die Strafbarkeit verwirkt ist.

Daß die Aneignung auf Grund des Fundrechtes erlangter Gegenstände

[1]) K. Hilse: Unfallsgefahrengesetz § 14 S. 39, 41; Schutzbedürfniß § 1 S. 10—14, § 33 S. 113; Handbuch der Straßenbahnkunde (München 1891) § 85 Bd. I S. 263.

[2]) Die diesbezüglichen Satzungen der örtlichen Polizeiverordnungen sind zusammengestellt in Straßenbahnkunde § 49 Anm. 12 Bd. I S. 137.

[3]) z. B. Berufungsurtheile d. Landger. I Berlin v. 8. Nov. 1882 (S. 55, 1882 E. K. II) und 7. Nov. 1885 (S. 91, 1885 E. K. XV).

nach StGB. § 246 und nicht nach § 242 zu bestrafen sei, gilt gegenwärtig als unstreitig [4]), weshalb es einer weiteren Ausführung nach dieser Richtung nicht mehr bedarf. Es handelt sich deshalb für die strafrechtliche Beurtheilung um die Vorfrage, ob ein Fahrgast befugt ist, die unstreitig einem anderen gehörige Sache um deshalb in eigenen Besitz und Gewahrsam zu nehmen, weil er sie unter Umständen entdeckt, welche ihn zur Annahme bestimmt haben, daß deren Eigenthümer nicht mehr anwesend sei und keine Gewalt über sie habe, oder ob schon die Wegnahme von der Lagestelle und aus dem Wagen rechtswidrig ist.

Ein Weg- und Mitnahmerecht kann jedenfalls aus dem Beförderungsvertrage [5]) nicht abgeleitet werden, welcher der Benutzung des Wagens zu Grunde liegt. Denn durch das erlegte Fahrgeld erwirbt man blos einen Anspruch auf die Beförderungsleistung und gegen den Betriebsunternehmer, tritt dagegen zu den Mitfahrgästen in keinerlei Rechtsverhältniß, erwirbt namentlich ihnen gegenüber weder das Recht noch die Pflicht zur Fürsorge für deren vergessene Gegenstände. Mithin könnte die Besitzergreifung der Sache höchstens im Fundrechte eine gesetzliche Grundlage haben. Gefunden kann indeß nur werden, was verloren war. Verloren ist nach allgemeinem Sprachgebrauch eine Sache jedoch erst dann, wenn der Ort, wo sie zurückgelassen wurde, unbekannt und die Möglichkeit ihrer Wiedererlangung, abgesehen vom Zufall, abgeschnitten ist. Beide Merkmale gehen den in Straßenbahnwagen zurückgelassenen Sachen ab. Der Fahrgast, welcher weiß, daß er bei dem Besteigen eines Straßenbahnwagens eine bestimmte Sache in denselben eingebracht hat, und sogar der Stelle sich erinnert, wo er solche niederlegte oder sie ihm unwillkürlich entglitten ist, kennt damit den Ort ihrer Lage und ist deshalb im Stande, sie wieder an sich zu bringen, wenn er den Wagen aufsucht [6]). Zu dessen Erreichen genügt jedoch schon die Aufbewahrung des Fahrscheins oder die Kenntniß der Wagennummer, ja selbst schon die Angabe der Zeit und Richtung der Wagenbenutzung, weil zufolge dieser Angaben der Betriebsunternehmer aus der Zahl seiner Fahrzeuge den zutreffenden herauszufinden und dem Sucher seiner Sache behufs deren Entnahme anzuweisen vermag. Der Umstand, daß der Wagen weiterfährt und dessen Bewegung dem ausgestiegenen Fahrgast die Möglichkeit beraubt, das verschwundene Gewaltsverhältniß sofort an der Trennungsstelle wieder herzustellen, ist durchaus nebensächlich und begründet noch nicht die Rechtsvorstellung (Fiktion), daß die Wiederauffindbarkeit abgeschnitten und die Lagestelle unbekannt geworden sei. Vielmehr ist gerade die umgekehrte Rechtsvorstellung geboten, weil man auf Grundlage des Fahrplanes genau wissen und abwarten kann, wo in einem bestimmten Zeitpunkte der fragliche Wagen anzutreffen sein oder an die Trennungsstelle zurückkehren wird. Führen jedoch die thatsächlichen Umstände zur Rechtsannahme, daß von den in Straßenbahnwagen zurückgelassenen Sachen der Ort ihrer Lage jederzeit festzustellen und damit bekannt, sowie daß sein Erreichen ausführbar ist, so darf von ihrem Verlieren umsoweniger die Rede sein, als wie oben erwähnt allerwärts im Polizeiwege eine öffentlich-rechtliche Aufbewahrungspflicht der Schaffner und Betriebsunternehmer für die in den Wagen zurückgebliebenen Sachen ausgesprochen ist. Denn läßt sich der polizeilichen Bestimmung zwar nur die Bedeutung einer Anweisung über Behandlung der in dem bedienten

[4]) Olshausen: Anm. 9c, 17 zu StGB. § 246.

[5]) Ueber die Natur desselben s. Straßenbahnkunde § 85 I S. 285 ff.

[6]) Nach Schutzbedürfniß § 33 S. 113 und den dort gegebenen Ziffern sind aus der Sammelstelle etwa die Hälfte der zurückgebliebenen Gegenstände abgeholt worden und zwar wechselte das Verhältniß zwischen abgeholten und preisgegebenen Sachen zwischen 41, 51 und 62, 64 %. Die verbliebenen waren überwiegend werthlos, nämlich durchschnittlich höchstens 2 Mk. werth.

Wagen zurückgebliebenen Sachen beilegen, so reicht solches doch schon aus, um eine Wiedererlangungsmöglichkeit zu sichern, indem jede dergestalt zurückgelassene Sache in dem Augenblicke, wo ihr Besitzer den Wagen verließ, in Gewahrsam des Betriebsunternehmers bz des Schaffners übergegangen, damit aber der Ergreifung durch Mitfahrgäste entzogen ist. Dabei ist gleichgültig, ob Unternehmer oder Schaffner thatsächlich den Eintritt seiner Gewahrsam über die Sache schon gekannt, d. h. sie gesehen und an sich genommen hatte, bevor der Mitfahrgast solche aufgehoben und eingesteckt hat. Denn zur Erreichung der Gewahrsam ist keineswegs Kenntniß vom Vorhandensein einer im Wagen zurückgelassenen Sache nothwendig, da wenigstens nach §§ 1. 138 ALR. I 7 zur Herstellung der Gewahrsam an einer Sache das physische Vermögen genügt, über dieselbe mit Ausschluß anderer zu verfügen, was aus der Vorschrift hervorgeht, daß, wer eine Sache, ohne es zu wissen, in seiner Gewahrsam hat, die Pflicht eines Inhabers erst überkommt, nachdem er Wissenschaft davon erlangte. Dazu tritt, daß nach § 2452 II 8 die Führer und Schaffner öffentlicher Landkutschen, also von Fahrzeugen, die zur Unterhaltung des öff. Verkehres am Orte oder zwischen Nachbarorten bestimmt waren, damit aber dem Zwecke der heutigen Straßenbahnen dienten, für die eingebrachten Gegenstände einzustehen hatten, ohne daß sie ihnen übergeben zu sein brauchten, und daß die Eisenbahnen in Ansehung des Reisegepäckes (HGB. 425) befugt erklärt werden, die Haftung für Verlust oder Beschädigung der nicht aufgegebenen Stücke auszuschließen, woraus folgt, daß selbst noch nach heutiger Rechtsauffassung als natürliche Folge der gewerbsmäßigen Personenbeförderung die unbegrenzte Haftung für das eingebrachte Reisegut gilt, die eben nur aus Zweckmäßigkeitsgründen soll ausgeschlossen werden dürfen. Selbst wenn die lediglich zu Gunsten der Eisenbahnen gegebene Befugniß zum Begrenzen der Ersatzpflicht für Reisegut den Straßenbahnen zustehen sollte, was indeß keineswegs unstreitig ist, liegt gleichwohl keine Beseitigung des landrechtlichen Grundsatzes durch das Handelsrecht vor. Wird aber durch das Einbringen der Sache in den Straßenbahnwagen naturgemäß der Unternehmer zum Haften für sie bis nach ihrer Wegnahme durch den einbringenden Fahrgast verpflichtet, so muß er ebenso naturgemäß der Wegnahme durch Dritte widersprechen und ihre Zurückschaffung verlangen dürfen, weshalb von einem Rechte der Mitfahrgäste zur Besitzergreifung keine Rede sein kann.

Zu demselben Ergebnisse gelangt man gegen die Ansicht derer, welche das Besitzergreifungsrecht auf die Ausführung stützen, daß im Zurücklassen ein Aufgeben der Gewahrsam zu erkennen sei, weshalb die zurückgelassenen Sachen als herrenlos behandelt werden dürften. Denn muß zwar zugegeben werden, daß das Zurücklassen von Gegenständen absichtlich oder unabsichtlich geschehen kann, so wird letzteres (einfach die Mitnahme vergessen zu haben) die Regel bilden. Dagegen ist in Betrieben, welche das Fahrziel in weitem Bogen erreichen (z. B. bei der Berliner Ringbahn oder in Düsseldorf) und an demselben noch dazu eine längere Wartezeit einhalten, durchaus nicht selten, daß man umfangreiche oder schwere Gegenstände in die Wagen einlegt, solche dann verläßt, um auf dem kürzeren Wege zu Fuß vielleicht noch Geschäfte zu besorgen, dann sich wieder einfindet, um sein Gut abzulangen, dessen Wiedererlangung man sicher ist, sobald es nur kein Dritter inzwischen an sich gebracht hat. Geschieht das Zurücklassen hier zwar absichtlich, so fehlt doch der auf ein Aufgeben des Guts gerichtete Wille, so daß von einer freiwilligen Preisgabe und Entäußerung zu Gunsten jedes Beliebigen keine Rede sein kann. Wer in einem derartigen Falle den im Wagen liegenden Gegenstand an und mit sich nimmt, entzieht oder erschwert doch wenigstens die Wiedererlangungsmöglichkeit für den Eigenthümer,

greift also willkürlich in dessen Rechtskreis über und schädigt ihn hierdurch. Danach ist die Ergreifung der Sache jedenfalls eine rechtswidrige, so daß, da weder eine Aneignungsfreiheit für den Ergreifenden, noch eine Wiedererlangungsunmöglichkeit für den Niederleger bestanden hat, mit der Wegnahme der Thatbestand des Diebstahls hergestellt wird.

Daß Fahrgäste jemals Sachen in der Absicht zurücklassen, sie aufzugeben, ist nach Lage der Umstände ausgeschlossen. Denn in den Fällen, wo dem Zurücklassen ein höherer oder geringerer Grad von Vergeßlichkeit zu Grunde liegt, besteht das Verlangen, über den zurückgelassenen Gegenstand die Gewalt wiederzugewinnen. Es wird dies durch Anfrage bei dem Betriebsunternehmer bethätigt. Absichtlich preisgegeben werden nur die Sachen, welche den Fahrgästen während der Fahrt von Taschendieben weggenommen worden sind und diese ohne Gefahr, entdeckt zu werden, nicht verbergen konnten, weil sie ihnen entfallen waren, oder sie sich beobachtet glaubten. Sie bilden die Ausnahme und können deshalb keine Regel begründen. Fehlt einer im Straßenbahnwagen liegengebliebenen Sache aber die Eigenschaft, verloren oder aufgegeben zu sein, so ist sie nicht geeignet, gefunden zu werden, weshalb der sie Aneignende keine Fundunterschlagung, sondern nur einen Diebstahl begehen kann.

Der Kernpunkt der Frage liegt darin, ob schon die Besitzergreifung an sich eine widerrechtliche ist, so daß die Absicht der Aneignung nicht erst durch eine nachfolgende Thatsache gekennzeichnet zu werden braucht oder ob umgekehrt die Ergreifung berechtigt und deshalb die nachträgliche Bethätigung der Aneignungsabsicht nothwendig ist. Nach Lage der Umstände, den Eigenthümlichkeiten des Straßenbahnbetriebes, den Bedürfnissen des Straßenbahnverkehres und dem allgemeinen Rechtsbewußtsein ist das erstere anzunehmen, stellt also bereits die Wegnahme den Thatbestand des § 242 her, welcher nur Rechtswidrigkeit für die Wegnahmeabsicht erfordert.

Daß es sich in allen Fällen der Mitnahme von Gegenständen aus Straßenbahnwagen um die Ergreifung einer fremden beweglichen Sache handelt, erscheint unbedenklich und muß sich der Mitnehmende selbst sagen. Fraglich kann dagegen sein, ob jede Mitnahme auch eine Zueignung herstellt. Insofern sich Zueignen jedoch heißt, die ausschließlich rechtliche und thats. Herrschaft sich verschaffen und die Mitnahme zu dem Zwecke geschieht, diejenigen thats. oder vermeintlichen Vortheile zu erlangen, welche aus dem Herrschaftsverhältniß ableitbar sein möchten, erscheint durch die bloße Mitnahme allerdings der Thatbestand des Zueignens schon erfüllt. Denn hatte selbst der Mitnehmer vor, die Sache dem Eigenthümer zurückzugeben, falls dieser sich melden würde, so ist doch andererseits unfehlbar auf seine Nebenabsicht zu schließen, diejenigen Vortheile zu erlangen, welche in Form eines freiwilligen oder gesetzlichen Entgeltes für die Aufbewahrung und Herausgabe vom Eigenthümer gewährt werden würden. Die Strafe ist für ihn also mit der Wegnahme verwirkt. Daß er über ihre Rechtsnatur im Irrthum sich befand, daß er vielleicht zur Ermittelung des Eigenthümers Anzeige bei der Polizei macht, mag strafmindernd zu berücksichtigen sein, bleibt indeß jedenfalls ungeeignet, ihn straffrei erscheinen zu lassen.

Digitized by Google

24. Die Zwangsvollstreckung der auf Einziehung lautenden Strafurtheile gegenüber dritten Personen.

Von Amtsrichter Bozi in Leer.

Von dem Grundsatze, daß durch Strafurtheile nur solche Personen unmittelbar betroffen werden sollen, welche sich selbst straffällig gemacht haben, hat der Gesetzgeber insofern eine Ausnahme gemacht, als er in vielen Fällen gestattet oder anordnet, auf Einziehung von Gegenständen zu erkennen, ohne Unterschied, ob dieselben dem Verurtheilten gehören oder nicht[1]). Ob und unter welchen Voraussetzungen ein derartiges Urtheil dritten Personen gegenüber vollstreckbar sei, ist streitig. Von den beiden herrschenden Ansichten billigt die eine die Vollstreckung gegenüber jeder Person, in deren Gewahrsam sich die einzuziehende Sache befindet, wogegen die andere die Vollstreckung regelmäßig nur zuläßt, wenn und so lange sich der fragliche Gegenstand im Gewahrsam des Verurtheilten befindet, im Uebrigen aber die Vollstreckung von der Zuziehung der betroffenen Personen zum Verfahren abhängig macht.

Eine dem § 295 StGB. im Wesentlichen gleichlautende Bestimmung fand sich im § 277 des preuß. StGB. Im Anschluß hieran und unter Berufung auf § 69 ALR. II 14, § 60 I 7[2]) führt die allg. Verf. v. 6. Juli 1854 (JMBl. S. 435) aus, daß der Dritte den in seinem Besitze befindlichen Einziehungsgegenstand herausgeben müsse, ohne daß er der Vollstreckung gegenüber sich auf die Rechte eines redlichen Besitzers berufen könne. Gleicher Ansicht sind Rüdorff[3]) und Oppenhoff[4]) für das heutige Recht, indem sie sich auf das angezogene Reskript berufen. Puchelt[5]) führt aus, die StPO. habe die Heranziehung civilrechtlicher Ansprüche in das Strafverfahren absichtlich vermieden, sodaß in diesem das Recht einer Intervention Dritter zum Schutze ihrer durch Einziehung gefährdeten Interessen nicht anerkannt werden könne. Kries[6]) beruft sich zur Rechtfertigung seiner Ansicht, daß das die Einziehung der instrumenta sceleris aussprechende Urtheil auch dem dritten Eigenthümer gegenüber wirke, auch die Analogie der Spezifikation. Aehnlich wie in diesem Falle durch die Bearbeitung das Eigenthum übergehe, soll der bisherige Eigenthümer schon dadurch das Eigenthum verlieren, daß eine andere Person den Einziehungsgegenstand zur Begehung einer mit Einziehung bedrohten Strafthat benutzt. Die Theilnahme der durch die Einziehung unmittelbar betroffenen Personen am Verfahren (und zwar jeder derselben also auch des Pfandgläubigers, Nießbrauchers ꝛc.) ist nur gestattet und geschieht nach Analogie der Nebenintervention. Wenngleich Jastrow (oben 33 S. 54) einem Urtheil die Wirksamkeit gegen Personen, gegen welche es nicht ergangen ist, generell abspricht, hält er doch selbst nach Rechtskraft des Urtheils die Beschlagnahme der Sache auf Grund § 94 StPO. bei dem Dritten und demnächst die Vollstreckung des

---

[1]) cf. StGB. §§ 295, 296a, 360 Nr. 1, 2, 4—6, 14, § 367 Nr. 1—9, § 369 (?); § 154 des ZollG. v. 1. Juli 1869; § 10 G. betr. den Spielkartenstempel v. 3. Juli 1878; § 15 G. betr. den Verkehr mit Nahrgsm. v. 14. Mai 1879; § 65 Nr. 1, 66 Nr. 1. ViehseuchenG. v. 23. Juni 1880 § 3 Abs. 2. Ges. betr. die Küstenfrachtfahrt v. 22. Mai 1881; § 5 G. betr. die Bezeichnung des Raumgehaltes der Schaukgefäße v. 20. Juli 1881 u. a.

[2]) cf. auch § 4 ALR. I 10.

[3]) Das Strafgesetzbuch für das D. Reich § 295 Anm. 5.

[4]) Das StGB. zu § 295 Anm. 7.

[5]) Die StPO. Vorbem. zu § 477.

[6]) Die Rechtsmittel des Civil- und des Strafprozesses S. 27 ff.

Urtheils in die beschlagnahmte Sache in gleicher Weise für zulässig, wie wenn der Einziehungsgegenstand sich bereits zur Zeit der beschrittenen Rechtskraft des Urtheils im Besitze der Vollstreckungsbehörde befunden hätte. In der Judikatur wird die Wirksamkeit des auf Einziehung lautenden Urtheils gegen Dritte zum Verfahren nicht zugezogene Personen anerkannt vom Kammergericht (Jahrb. 4 S. 337) und dem Reichsoberhandelsgericht (Entsch. 24 S. 134). In ersterer Entscheidung wird im Anschluß an die Motive zu § 42 StGB. zunächst der Präventivcharakter der Einziehungsbefugniß entwickelt, demnächst ausgeführt „werden hier", nämlich wo es keinen Unterschied macht, ob der einzuziehende Gegenstand Eigenthum des Thäters oder eines an der That Unbetheiligten ist, „vom Urtheil Dritte getroffen, die zum Strafverfahren garnicht zugezogen sind."

Die Ansicht, daß das auf Einziehung lautende Urtheil nur dann gegen den nicht verurtheilten Eigenthümer des Einziehungsgegenstandes zur Vollstreckung gebracht werden könne, wenn derselbe zum Verfahren zugezogen sei, wird vertreten von Olshausen[7]), Daude[8]), Stengel[9]) und Löwe[10]). Letzterer verlangt Zustellung des Eröffnungsbeschlusses an den Dritten und Ladung zur Hauptverhandlung, damit auch ihm gegenüber die Einziehung ausgesprochen und dadurch die Vollstreckung ermöglicht werde. Ist die Zuziehung unterblieben, so soll zur Herbeiführung der Vollstreckbarkeit des Urtheils gegen den Dritten ein neues Verfahren erforderlich sein. Diese Ansichten beruhen sämmtlich auf dem Urth. des Reichsg. v. 27. Jan. 1882 (Entsch. 5 S. 372), wonach die §§ 477 ff. StPO. sich nur als einzelne Anwendung des Grundsatzes darstellen, daß in das Eigenthum eingreifende Entscheidungen nicht getroffen werden dürfen, ohne daß den unmittelbar Betroffenen die Möglichkeit gewährt ist, in dem vorausgegangenen Verfahren mit ihren Einreden gehört zu werden. Daher soll ihre analoge Anwendung für gleichliegende Fälle statthaft und von der Zuziehung des dritten Eigenthümers zum eingeleiteten Strafverfahren die Vollstreckung des auf Einziehung lautenden Urtheils abhängig sein. Die gleiche Ansicht vertritt das Obertribunal (vgl. Opp. Rspr. 14 S. 793).

Regelmäßig wird ein Urtheil materiell nur solchen Personen gegenüber Wirksamkeit beanspruchen, gegen welche das voraufgehende Verfahren gerichtet war und formell nur gegenüber denjenigen zur Vollstreckung gebracht werden können, welche im Urtheilstenor namentlich angegeben sind. Jedoch hat dieser Grundsatz nicht ausnahmslose Geltung. Im Civilrecht gestattete der § 665 CPO. die unmittelbare Vollstreckbarkeit eines auf Herausgabe einer Sache lautenden Urtheils gegen den am voraufgehenden Verfahren unbetheiligten Singularsuccessor. Im Strafrecht gilt selbstverständlich der angeführte Grundsatz ausnahmslos, soweit es sich um die Vollstreckung von Todes- und Freiheitsstrafe handelt. Anders bei den Vermögensstrafen. Ob zu diesen Ausnahmen die Vollstreckung der rechtskräftig erkannten Geldstrafe in den Nachlaß zu zählen, erscheint zweifelhaft. Jedenfalls gehören hierher die Fälle, in denen der Gesetzgeber ausdrücklich dritte, bei der That unbetheiligte und zum Verfahren nicht zugezogene Personen für eine erkannte Geldstrafe subsidiarisch haftbar erklärt. So der § 153 des VZollG. v. 1. Juli 1869, wonach Handel- und Gewerbetreibende für die von ihren Dienern, Lehrlingen 2c. und Familienangehörigen,

---

7) StGB. § 40 Anm. 11.
8) StPO. Anm. * zu Abschn. V und S. 249 Anm. 5 Abs. 2.
9) Wörterbuch des D. Verwaltungsrechts I „Einziehung" § 6 Nr. 4.
10) Die StPO. 6. Aufl. Vorbem. zu Abschn. V. Wenn es sich jedoch nicht um eine Einzelsache, sondern um sämmtliche Exemplare einer Schrift, so sei das Urtheil gegen alle im § 41 Abs. 2 StGB. genannten Personen eo ipso vollstreckbar (Anm. 2a zu § 477 StPO.).

Eisenbahnverwaltungen und Dampfschifffahrtsgesellschaften für die von ihren Angestellten und Bevollmächtigten, andere nicht zur handel- und gewerbetreibenden Klasse gehörige Personen für die von ihren Ehegatten und Kindern, bei Ausübung der ihnen übertragenen oder ein für allemal überlassenen Handels-, Gewerbs- oder andere Vorrichtungen verwirkten Geldbußen subsidiarisch haften. Ferner die Haftbarkeit der Gewalthaber, Aufseher, Dienst- oder Hausherren für die Geldstrafe, den Wertherfatz und die Kosten im Falle des § 11 ForstdiebstG., ohne daß eine Zuziehung dieser Personen zum Strafverfahren geboten wäre [11]). Schließlich gehört hierher die Unbrauchbarmachung aus § 41 StGB., welche unbestritten gegen die im Abs. 2 das. Bezeichneten wirkt, ohne daß deren Zuziehung geboten wäre. Ergiebt sich somit, daß der Gesetzgeber den Satz von der Unwirksamkeit eines Urtheils gegen eine zum Verfahren nicht zugezogene Person durchbricht, so ist zu untersuchen, wie sich dies begrifflich erklären läßt und zwar insbesondere für den Fall der auf Einziehung lautenden Urtheile.

In der Abhandlung von Buri (GSaal. 30 S. 247) ist die dreifache Natur der Einziehung, die straf-, die civilrechtliche und die polizeiliche dargelegt. Die strafrechtliche Seite kann nur gegenüber dem Thäter zum Ausdruck kommen. Dritten gegenüber die Einziehung als Strafe zu vollstrecken, würde mit dem Begriffe der Strafe im Widerspruch stehen. Die vermögensrechtliche Natur soll begrifflich erfordern, daß dem Fiskus an Stelle des nicht vollstreckbaren Einziehungsanspruchs ein Anspruch auf den Werth des einzuziehenden Gegenstandes zusteht und in der That scheint der Gesetzgeber diesen Unterschied zu machen (vgl. § 335 StGB). Den Polizeibehörden ist vielfach das Recht gesetzlich beigelegt, Gegenstände zu zerstören oder unschädlich zu machen, welche durch ihre Existenz dem Gemeinwohl gefährlich werden [12]), und solche Maßregeln werden vorgenommen ohne Rücksicht auf die entgegenstehenden Privatrechte. Zuzugeben ist, daß diese polizeiliche, übrigens an sich auch dem Richter beizulegende Einziehungsbefugniß regelmäßig nur in dem Falle begründet ist, wo ein absolut allgemeingefährlicher Gegenstand in Frage steht. Aus diesem Gesichtspunkt erklärt sich beispielsweise die Einziehung aus § 367 [7] StGB., die der vorschriftswidrigen Schankgefäße aus § 5 G. v. 20. Juli 1881 und die der mit Seuche behafteten Thiere aus § 65 [1] des ViehseuchenG. Allenfalls, aber schon dunkler läßt sich der Gesichtspunkt der objektiven Gefährlichkeit konstruiren bei der Einziehung aus § 360 Nr. 1, 4—6, indem die Fortexistenz der ohne Erlaubniß angefertigten Festungsrisse, der ohne Auftrag hergestellten Stempel, Stempelabdrücke und papiergeldähnlichen Drucksachen eine Gefahr für das Gemeinwohl bz. eine Täuschung des Publikums befürchten läßt. Betrachtet man dagegen beispielsweise die § 295 StGB. und § 15 ForstdiebstG., §§ 23, 36 [1], 40 [1] Feld- u. ForstpolG. und § 3 G. v. 22. Mai 1881, so ist nicht erfindlich, welche objektive Gefahr die Fortexistenz der zur Jagdausübung verwandten Geräthe und Hunde, der zum Forstdiebstahl verwandten Werkzeuge, der bei dem Feld- u. Gartendiebstahl mitgeführten Waffen oder gar des zur Küstenfrachtfahrt unbefugt verwandten ausländischen Schiffes und der beförderten Güter mit sich bringen würde.

Faßt man nun aber den Begriff der objektiv gefährlichen Gegenstände etwas weiter, so werden sich unschwer darunter auch diejenigen Gegenstände bringen lassen, welche gewissermaßen die Träger einer strafbaren Handlung

[11]) Vgl. dagegen § 13 G. betr. die Rheinschifffahrtsgerichte, wo die Anhörung des für die von der Schiffsbesatzung verübten Beschädigungen und wegen Zuwiderhdlg. gegen schifffahrts- und strompolizeiliche Vorschriften verwirkten Geldstrafen haftbaren Schiffsherrn ausdrücklich geboten ist.

[12]) RinderpestG. v. 4. April 1869 § 2 Nr. 3, ViehseuchenG. v. 23. Juni 1880 §§ 13, 24, 33, 37, 42, 45, ReblausG. v. 3. Juli 1883 § 3 Nr. 2, 3 u. A.

sind. Bei ihnen liegt die öffentliche Gefahr darin, daß im Fortbestehen des gesetzwidrigen Gegenstandes die Oeffentlichkeit fort und fort von Neuem beleidigt wird. Aus diesem Gesichtspunkte erklärt sich beispielsweise die Unbrauchbarmachung nach § 41 StGB., die Einziehung ungestempelter Spielkarten nach § 10 G. v. 3. Juli 1878. Hier erscheint das Mittel, durch welches eine Strafthat begangen ist, gefährlich, weil es diese Strafthat repräsentirt. In gleicher Weise kann aber begrifflich ein als Mittel zur Begehung einer Strafthat verwandter Gegenstand die letztere repräsentiren, ohne daß der Thatbestand der Strafthat gerade in der Weise durch den Gegenstand zum Ausdruck gebracht wird, wie dies bei den eben genannten Fällen geschieht, wenn nur seine Eigenschaft als instrumentum sceleris bestehen bleibt. Faßt man die Einheitlichkeit der That ins Auge; zieht man in Betracht, daß das Mittel in der Hand des Thäters mit diesem sich gewissermaßen vereinigt, so repräsentirt, wenn auch nicht äußerlich erkennbar, doch thatsächlich das zur unbefugten Jagdausübung benutzte Gewehr, die zum Holzdiebstahl verwandte Säge begrifflich eben so sehr die Strafthat als die beleidigende Druckschrift. Dadurch, daß ein Gegenstand als Mittel zur Begehung einer Strafthat verwandt wird, tritt gewissermaßen seine ursprüngliche Bestimmung zurück gegenüber der neuen Bestimmung, als Mittel zur Begehung von Strafthaten zu dienen. Thatsächlich wird auch der Abdruck solcher zur Begehung von Strafthaten benutzten Werkzeuge zur Wiederholung derselben anreizen. Birgt somit der als Mittel zur Begehung einer Strafthat verwandte Gegenstand schon an sich durch seine Fortexistenz eine Gefahr für die Allgemeinheit in sich, so kann ihn der Gesetzgeber der Einziehung unterwerfen, ohne Rücksicht auf die entgegenstehenden Rechte Dritter an demselben. Sache des Gesetzgebers wird es sein, diejenigen Strafthaten festzustellen, die dem Mittel einen derartig objektiv gefährlichen Charakter verleihen und er wird dabei nicht behindert sein, auch diese Gefährlichkeit nur unter besonderen Bedingungen anzuerkennen, so unter der Bedingung, daß sich der Gegenstand in der Hand bestimmter Personen befindet (vgl. §§ 40, 41 StGB.). Bei dieser Konstruktion erscheint die Einziehung als eine Präventivmaßregel, eine Auffassung, welche auch durch die Motive, wonach die Einziehung „zur Sicherung des Strafzweckes dienen und insbesondere zur Verhütung fernerer strafbarer Handlungen mitwirken soll" bestätigt wird.

Rechtfertigt sich somit die Einziehung eines Gegenstandes auch einer an der Strafthat nicht betheiligten Person gegenüber, aus dessen Gefährlichkeit für das Gemeinwohl, so ist doch immer Voraussetzung dieser Gefährlichkeit, daß jener Gegenstand als instrumentum sceleris thatsächlich verwandt ist. Eine diesbezügliche Feststellung wird im Urtheil nur gegenüber denjenigen Personen getroffen, gegen welche das Verfahren sich richtet. Auch werden die dritten Eigenthümer erheblich interessirt sein, solche Feststellung zu vereiteln und fragt es sich daher, in welcher Weise Dritten innerhalb unsers Strafverfahrens die Wahrnehmung ihrer Rechte ermöglicht ist.

Eine selbstständige Betheiligung Dritter am Strafverfahren zum Zwecke der Herbeiführung einer dem Angekl. günstigen Entscheidung nach Analogie der Nebenintervention, wie sie Kries a. O. zuläßt, ist der StPO. unbekannt. Die §§ 477 ff. bilden ihrem Wortlaut nach und wie schon die Ueberschrift des 6. Buchs „Besondere Arten des Verfahrens" ergiebt, eine Ausnahmevorschrift; sie sind als V Abschnitt dem „Verfahren bei amtsr. Strafbefehlen", dem „Verfahren nach vorangegangener polizeil. Strafverfügung", dem „Verfahren bei Zuwiderhdlgen gegen die Vorschriften über die Erhebung öff. Abgaben und Gehälter" und dem „Verfahren gegen Abwesende, welche sich der Wehrpflicht entzogen haben" parallel gestellt und dürfen ebensowenig wie diese verallgemeinert

werden. Die gemäß §§ 94 ff. a. O. erfolgte Beschlagnahme des Einziehungsgegenstandes ermöglicht zwar dem Eigenthümer die Geltendmachung seiner Rechte. Aber die cit. §§ ermöglichen dem Richter nicht, den Eigenthümer von Amtswegen in das Verfahren hineinzuziehen und selbst wenn gemäß § 98 vom Betroffenen die richterliche Entscheidung herbeigeführt ist, so ist damit doch immer nur die Beschlagnahme und nicht die Einziehung dem Eigenthümer gegenüber ausgesprochen. Somit wird die Zuziehung des Eigenthümers zum Hauptverfahren zwecks Wahrnehmung seiner Rechte de lege lata nicht erfolgen können und dennoch die materielle Wirksamkeit des Urtheils auch ihm gegenüber anerkannt werden müssen. Nach dem oben (S. 000) aufgestellten Grundsatze bleibt zu untersuchen, inwieweit der Vollstreckung eines auf Einziehung lautenden Urtheils gegen den dritten Eigenthümer der Umstand entgegensteht, daß derselbe im Tenor nicht genannt ist. Die Vollstreckungsvorschriften des I. Abschn. VII. Buchs der StPO. beziehen sich nur auf Strafen und sind deshalb, da die gegen dritte Personen ausgesprochene Einziehung nicht unter den Begriff der Strafe, sondern der polizeilichen Maßregeln fällt, hier an sich nicht anwendbar. Soll andererseits die Vollstreckung nicht unterbleiben und in Erwägung, daß die nach der StPO. erlassenen Urtheile auch nach dieser zu vollstrecken sind, wird die analoge Ausdehnung der genannten Vorschriften zur Nothwendigkeit. In dieser Hinsicht ist der herrschenden Ansicht[13]) dahin beizupflichten, daß die Vollstreckung der Einziehung nach § 495 a. O. erfolgt. Demgemäß würden zunächst die allgemeinen Vorschriften der StPO. zur Anwendung gelangen und soweit solche nicht vorhanden sind, die des VIII. Buchs der CPO.[14]). Als solche allgemeine Vorschrift gilt der § 483 StPO., wonach die Strafvollstreckung auf Grund einer vom GSchreiber zu ertheilenden, mit der Bescheinigung der Vollstreckbarkeit versehenen beglaubigten Abschrift der Urtheilsformel erfolgt. Diese Bescheinigung tritt somit als Vollstreckungstitel an die Stelle der Urtheilsausfertigung und der Vollstreckungsklausel des § 662 Abs. 1 CPO. Die Zwangsvollstreckung richtet sich nun nach den Vorschriften der CPO. keineswegs immer gegen diejenige Person, welche im Urtheil als Schuldner bezeichnet ist. Das Vorhandensein der Vollstreckungsklausel und die durch § 665 gestattete Abweichung derselben vom Urtheilstenor ermöglicht, den bisher am Verfahren unbetheiligten Vollstreckungsschuldner im Vollstreckungstitel namentlich aufzuführen. Eine derartige Form kennt die StPO. nicht. Soll andererseits die Vollstreckung einer Geldstrafe auch gegen die Rechtsnachfolger möglich sein, so ergiebt sich daraus, daß die namentliche Benennung derjenigen Person, gegen welche die Vollstreckung erfolgen soll, im Urtheilstenor nicht unbedingt erforderlich; daß also der Vollstreckung eines auf Einziehung lautenden Urtheils gegen einen dritten Eigenthümer der Umstand, daß derselbe im Urtheilstenor nicht genannt ist, nicht entgegensteht.

Mit diesem Endergebniß ist indessen der Grundsatz, daß in das Eigenthum nicht eingegriffen werden soll, ohne daß dem Betroffenen Gelegenheit gegeben ist, seine Einwendungen geltend zu machen, wohl vereinbar. Ist auch für die Zuziehung solcher Personen im Hauptverfahren kein Raum, so sind ihre Interessen doch genügend geschützt durch den § 490 StPO. In ähnlicher Weise wie auch im Civilverfahren dem Dritten die Geltendmachung seiner Rechte in der Vollstreckungsinstanz ermöglicht wird (§§ 668, 690), bestimmt der § 490 cit., daß die Entscheidung des Gerichts herbeizuführen sei, wenn „gegen die Zulässigkeit der Strafvollstreckung Einwendungen erhoben werden". Durch eine der-

[13]) Löwe Anm. 1 zu § 495, Puchelt Anm. 2 zu § 495.
[14]) Vgl. Jastrow a. O. S. 33 ff.

artige Entscheidung wird das Urtheil selbst, soweit es die Rechtskraft beschritten hat, nicht berührt werden können. Der Dritte wird dieses Urtheil gegen sich gelten lassen müssen. Aber Sache des erkennenden Richters wird es sein, den Urtheilstenor so zu formuliren, daß dem Dritten diejenigen Einwendungen nicht abgeschnitten werden, an denen er ein Interesse hat. Am Einwande seines Eigenthums hat der Dritte kein Interesse, da er die Einziehung abzuwenden in den beregten Fällen nicht geeignet ist. Das Interesse des Dritten wird vielmehr regelmäßig darin bestehen, die Identität der in Anspruch genommenen Gegenstände mit den instrumenta sceleris zu bestreiten. Keine gesetzliche Vorschrift aber zwingt den Richter schon im Hauptverfahren eine individuelle Sache als diejenige festzustellen, welche der Einziehung unterliegt. Dem Gesetze ist vielmehr genügt, wenn z. B. im Falle § 295 StGB. der Tenor dahin lautet, daß das vom Angekl. bei dem unberechtigten Jagen geführte Gewehr eingezogen werde. Einem dahin lautenden Urtheil gegenüber wird der Dritte sehr wohl die Unzulässigkeit der Vollstreckung damit zu begründen in der Lage sein, daß das ihm gehörige Gewehr von dem Thäter nicht mitgeführt sei; daß es also nicht unter das Urtheil falle. Demnach wird zwar ein auf Einziehung lautendes Strafurtheil auch dritten Personen, welche zum Verfahren weder zugezogen noch im Urtheilstenor benannt sind, zur Vollstreckung gebracht werden müssen; das Recht, ihr Interesse durch Einwendungen zu schützen, wird denselben aber gewahrt bleiben, nur nicht im Hauptverfahren, sondern in der Vollstreckungsinstanz.

Aus der Praxis.

A. Entscheidungen der Strafsenate des Reichsgerichts.

StPO. § 51. I. Die Belehrung über das Recht zur Zeugnißverweigerung soll vor der Vernehmung und muß spätestens vor der Vernehmung zur Sache geschehen.

StPO. § 297. II. Die Frage nach mildernden Umständen umfaßt nicht auch den im § 213 StGB. gedachten Umstand, daß der Thäter durch eine ihm oder einem Angehörigen zugefügte Mißhandlung oder schwere Beleidigung zum Zorne gereizt worden.

StPO. § 266 Abs. 3. III. Ist von den Geschworenen die Frage nach mildernden Umständen beantwortet worden und der Spruch der Geschworenen den Urtheilsgründen beigefügt, so bedarf es in den letzteren einer besonderen Entscheidung darüber nicht, ob das Vorhandensein mildernder Umstände angenommen oder verneint worden.

Urth. IV. S. v. 19. Januar 1892 wider E.

Aus den Gründen:

I. In der Hauptverhandlung wurde der Schmied B. als Zeuge vernommen. Die Beurkundung des Vorgangs bei seiner Vernehmung ist im Sitzungsprotokoll einer Korrektur unterworfen worden, bei welcher einzelne Worte ausgestrichen und als Einschiebung in den Text folgende Worte am Rande des Protokolls niedergeschrieben sind: „Die Beeidigung wurde ausgesetzt, weil sich bei Beginn.“ Die Einschiebung sollte erfolgen hinter der Beurkundung, daß der Zeuge über seine persönlichen Verhältnisse vernommen worden. Die hauptsächlichste durch die Korrektur herbeigeführte Aende-

rung geht dahin, daß Anfangs beurkundet war, es habe sich das den Zeugen zur Zeugnißverweigerung berechtigende Verhältniß desselben zum Angeklagten erst während seiner Vernehmung zur Sache herausgestellt und die im § 51 StPO. vorgeschriebene Belehrung herbeigeführt, in Folge der Aenderung aber beurkundet ist, daß dies bereits bei Beginn seiner Vernehmung zur Sache geschehen.

Die Revision bezeichnet den Randvermerk als rechtsungültig, weil er nicht noch besonders vom Vorsitzenden und Gerichtsschreiber vollzogen worden und behauptet, daß der mit dem Angeklagten verschwägerte Zeuge erst dann, nachdem er bereits einen Theil seiner Aussage abgegeben, über sein Zeugnißverweigerungsrecht belehrt worden sei. Sie erblickt in diesem Verfahren einen Verstoß gegen § 51 StPO.

Es kann bei Prüfung der Beschwerde unerörtert bleiben, ob durch die Korrektur des Sitzungsprotokolls und in welchem Umfange eine rechtsgültige Fassung desselben hergestellt ist. Denn da der §. 51 cit. vorschreibt, daß die Belehrung vor der Vernehmung erfolgen soll, nach § 67 l. c. aber die Vernehmung mit der Befragung des Zeugen über seine persönlichen Verhältnisse beginnt, so ist in jedem Falle, mag man die ursprüngliche oder die geänderte Fassung des Protokolls zu Grunde legen, dadurch, daß die Belehrung nicht vor der Vernehmung und mindestens nicht vor der Vernehmung zur Sache geschehen, gegen das Gebot des § 51 verstoßen. Es kann sich die Vorinstanz zur Rechtfertigung ihres Verfahrens auch nicht auf das Urtheil des Reichsg. vom 3. Okt. 1887 (Entsch. Bd. 16 S. 214) berufen, weil der Zeuge sein Verhältniß zum Angeklagten nicht verheimlicht, sondern schon im Vorverfahren kundgegeben hatte. Indessen hat der Zeuge nach erfolgter Belehrung erklärt, daß er von seinem Rechte keinen Gebrauch machen, sondern Zeugniß ablegen wolle. Wenn nun auch nicht anzunehmen, daß durch diese Erklärung der Verstoß gegen § 51 geheilt werde, so muß ihr doch die Wirkung beigelegt werden, daß das Urtheil auf dem Verstoße nicht beruht. Denn da überall ein thatsächlicher Anhalt nicht gegeben, mit der Revision als möglich anzunehmen, daß der Zeuge, wenn er rechtzeitig über sein Weigerungsrecht belehrt worden wäre, von demselben Gebrauch gemacht haben würde, so muß man davon ausgehen, daß der Zeuge nicht erst durch die verspätete Belehrung bewogen worden, Zeugniß abzulegen.

II. Wie das Sitzungsprotokoll ergibt, wurde auf den Antrag des Vertheidigers den Geschworenen die Frage vorgelegt, ob im Falle der Bejahung der Frage zu 1 (wegen Mordes) und der gleichzeitigen Verneinung des Moments der Ueberlegung mildernde Umstände vorhanden seien. Nachdem von den Proceßbetheiligten Widerspruch gegen die Formulirung derselben nicht erhoben worden, wurde sie von den Geschworenen „mit mehr als sechs Stimmen“ verneint.

Diesen Spruch macht die Revision zum Gegenstand einer Beschwerde, indem sie behauptet, daß durch die Abstimmung der Geschworenen die §§ 262 und 307 StPO. verletzt worden seien. Zur Begründung ihrer Beschwerde führt sie aus, im Falle des § 212 StGB. gehöre zu den mildernden Umständen auch die im ersten Satze des § 213 l. c. gedachte Anreizung: es umfasse demgemäß die den Geschworenen vorgelegte Frage nicht blos die im zweiten Satze des § cit. hervorgehobenen „anderen mildernden Umstände“, sondern auch jene Anreizung: da deren Verneinung aber die im § 262 StPO. vorgeschriebene Mehrheit verlange, so sei nicht ersichtlich, daß der Geschworenenspruch auf legale Weise gefunden worden.

Digitized by Google

Die Beschwerde kann nicht durchdringen. Allerdings wird im § 213 StGB. die Anreizung zum Zorn der allgemeinen Kategorie der mildernden Umstände gleichgestellt und dadurch ihre Zugehörigkeit zu ihr anerkannt. Allein das Gesetz hat sie ganz besonders aufgestellt, ihr eine unbedingte, nicht von dem Ermessen des Richters abhängig gemachte Strafmilderungskraft beigelegt und sie somit derartig aus dem Rahmen der allgemeinen mildernden Umstände herausgehoben, daß sie sich als ein besonderer, nach eigenen Regeln zu behandelnder mildernder Umstand darstellt. Wenn es nun auch richtig ist, daß die Entscheidung der Frage, ob die That unter den Bedingungen jener Anreizung zum Zorn verübt worden, einen Theil der Schuldfrage bildet und deshalb den Normen des § 262 StPO. untersteht (cf. Entsch. in Straff. Bd. 14 S. 299), so geht doch die Revision fehl mit der Behauptung, daß die Frage nach mildernden Umständen auch die Frage nach dem Vorhandensein jener Anreizung umfaßt. Die besondere Natur dieser letzteren Frage gewährt ihr keinen Raum im Umfange der ersteren. Wollte der Angeklagte den Schutz auch dieses Umstandes in Anspruch nehmen, so war es seine Sache, die Stellung einer besonderen Frage an die Geschworenen zu beantragen.

III. In die Urtheilsgründe ist zwar der Spruch der Geschworenen zu Frage ad 1 aufgenommen, nicht aber auch der über die mildernden Umstände. Es ist seiner in den Gründen auch nicht gedacht. Die Revision findet in dieser Unterlassung einen Verstoß gegen den § 266 Abs. 3 StPO. und erhebt daher eine Beschwerde auf Grund des § 377 Ziff. 7 StPO. Derselben steht jedoch der § 316 l. c. entgegen. Durch ihn wird der Abs. 3 des § 266 insoweit geändert, als es für die Urtheile der Schwurgerichte nicht erforderlich ist, daß in den Gründen eine Feststellung über das Vorhandensein oder Nichtvorhandensein mildernder Umstände getroffen wird. Vielmehr soll der Spruch der Geschworenen den Urtheilsgründen beigefügt und in diesen auf ihn nur Bezug genommen werden. Er hat sonach, da er die thatsächlichen Feststellungen enthält, auf welche das Gesetz zur Anwendung zu bringen ist, einen Theil des Urtheils zu bilden. Nun ist es zwar richtig, daß die Urtheilsgründe auch eine Bezugnahme auf den qu. Geschworenenspruch nicht enthalten. Allein dieser Spruch ist den Gründen beigefügt; aus ihm ist ersichtlich, daß eine Feststellung über den Antrag auf Annahme mildernder Umstände getroffen worden, daß also derselbe nicht unbeachtet geblieben ist. Dies genügt dem Gesetz, und ist demgemäß die erhobene Beschwerde nicht begründet.

StGB. § 169. Eine Personenstandsveränderung kann darin gefunden werden, daß eine Frauensperson ihr uneheliches Kind unter Verheimlichung seines Namens und ihrer Person zu ihr unbekannten Personen in der Absicht schafft, sich des Kindes und ihrer Pflichten gegen dasselbe zu entschlagen.

Urth. IV. S. vom 26. Januar 1892 gegen B.

Die Angeklagte hatte sich von H. nach L. begeben und dort ein Packet, in welches sie ihr uneheliches wenige Wochen altes Kind eingewickelt, der ihr unbekannten Dienstmagd St., die sie auf der Straße traf, mit dem Ersuchen übergeben, es in das Haus, das sie ihr bezeichnete, zu tragen und dort abzugeben. Dann hatte sie sich schleunigst entfernt und den Ort L. verlassen. Die Eheleute S., die in dem bezeichneten Hause wohnten und das Packet von der St. ausgeliefert erhielten, waren der Angeklagten völlig fremd.

Diese ist auf Grund dieser Sachlage wegen eines nach § 169 StGB.

strafbaren Delikts verurtheilt worden. Ihre gegen diese Entscheidung eingelegte Revision ist verworfen aus folgenden Gründen:

Die Vorinstanz hat angenommen, daß die Angeklagte die Absicht gehabt habe, sich ihres unehelichen Kindes zu entledigen, und diese Annahme stützt die Vorinstanz auf die von ihr festgestellten Thatsachen, daß die Angeklagte die Bekleidung ihres Kindes gänzlich verändert, das Packet, in welchem sich das Kind befand, ohne dessen Inhalt zu bezeichnen und ohne ihren Namen zu nennen oder irgend eine Möglichkeit zurückzulassen, ihre Spur wiederzufinden, der ihr unbekannten Dienstmagd St. gab, um es zu Leuten zu bringen, welche der Angeklagten vollständig unbekannt waren. Die Vorinstanz nimmt dann weiter an, daß die Angeklagte beabsichtigte, ihr Kind dadurch los zu werden, daß sie seinen Personenstand unterdrückte, und daß sie sich auch dessen bewußt war, daß die Identität des bei S. abgegebenen mit ihrem Kinde bei den mit demselben vorgenommenen Veränderungen und der Entfernung von H. bis L. nicht festgestellt werden könne. Diese Feststellungen reichen aus für die Anwendung des § 169 StGB. Wie die von der Revision angezogenen Urtheile des Näheren ausführen, besteht die Unterdrückung eines Personenstandes gerade in der Herbeiführung eines thatsächlichen Zustandes, vermöge dessen verhindert oder wenigstens erschwert wird, daß das wirklich vorhandene familienrechtliche Verhältniß einer Person zur praktischen Geltung gelange (cf. Rechtspr. des Reichsg. Bd. 6 S. 38). Nach den Feststellungen der Vorinstanz war die Absicht der Angeklagten aber gerade darauf gerichtet; denn nur so konnte sie sich der Pflege ihres Kindes entledigen, und waren die darauf gerichteten Handlungen der Angeklagten auch geeignet, diesen Zweck zu erreichen.

Mit Unrecht behauptet die Revision, daß der Personenstand des Kindes ein für allemal bei dem Vormundschaftsrichter unverwischbar festgestellt war, und daß derselbe durch Translokationen nicht mehr habe verändert oder unterdrückt werden können. Dem gegenüber hat die Vorinstanz ohne Rechtsirrthum festgestellt, daß, wenn der Vormund sich auch eine alsbaldige Auskunft über den Verbleib des Kindes ausbedungen hätte, es doch in der Hand der Angeklagten gelegen habe, den Vormund hinzuhalten, zu täuschen und eine Entwendung des Kindes vorzuschützen, also dem Vormund den Verbleib des Kindes zu verheimlichen und es bei Leuten zu belassen, welchen ihrerseits das verwandtschaftliche Verhältniß des Kindes zur Angeklagten auch unbekannt war.

StPO. §. 251. Lehnt in der Hauptverhandlung ein zur Zeugnißverweigerung berechtigter Zeuge die Abgabe einer Aussage ab, so ist es zulässig, denjenigen Polizeibeamten, welcher die von jenem Zeugen gemachte Strafanzeige zu Protokoll genommen, über den Inhalt derselben als Zeugen zu vernehmen.

Urth. IV. S. vom 29. Januar 1892 gegen C.

Gründe: In der Hauptverhandlung verweigerte die Tochter des Angeklagten, die unverehelichte Rosalie C., ihr Zeugniß und stellte in Folge dessen die Staatsanwaltschaft den Antrag, den als Zeuge anwesenden Amtssekretär P. auch noch über die von der C. ihm zur Verhandlung vom 25. Juni 1891 abgegebene Aussage zu vernehmen. Die Vorinstanz hat den Antrag abgelehnt, weil die verlangte Vernehmung eine Umgehung des §. 251 enthalten würde.

Gegen diese Ablehnung richtet sich der Angriff der Revision der Staatsanwaltschaft, welche in ihr einen Verstoß gegen §. 251 cit. erblickt. Die Zulässigkeit des Angriffs kann nicht, wie der Angeklagte in seiner Gegenerklärung will, mit dem Hinweis auf §. 378 StPO in Frage gestellt werden; denn die Vorschrift des §. 251 cit. ist im Interesse des Zeugen, nicht aber zu Gunsten

des Angeklagten und seiner Vertheidigung gegeben, noch gewährt sie dem Angeklagten besondere processualle Befugnisse.

Der Angriff ist aber auch begründet. Der §. 251 cit. verbietet zwar die Verlesung einer vor der Hauptverhandlung vor Gericht abgegebenen Aussage eines Zeugen, der in der Hauptverhandlung von seinem Rechte Gebrauch macht und sein Zeugniß verweigert. Nicht aber enthält er auch das Verbot, außergerichtliche Aeußerungen und Auslassungen des Zeugen, welche sich auf den durch sein Zeugniß zu erweisenden Beweissatz beziehen, zum Gegenstand einer Beweisaufnahme zu machen. Es hat daher auch das Reichsgericht es als zulässig erklärt und somit für eine Umgehung des Gesetzes nicht angesehen, Zeugen nicht blos darüber zu vernehmen, daß derartige Aeußerungen gethan worden, sondern auch darüber, welchen Inhalt sie gehabt haben [1]). Von diesem Grundsatze abzugehen, liegt kein Anlaß vor. Von ihm ausgehend muß es auch ohne Bedeutung bleiben, ob die Aeußerungen zu einer Privatperson, oder zu einem Beamten gethan und ob sie von letzterem in amtlicher Form niedergeschrieben worden.

Es stand daher dem von der Staatsanwaltschaft gestellten Antrage auf Vernehmung des P. ein gesetzliches Hinderniß nicht entgegen und umsoweniger, als ausweislich der Akten die Verhandlung vom 25. Juni 1891 nur die Aufnahme einer Denunziation der Rosalie C. gegen ihren Vater enthält, somit die Vernehmung des Zeugen P. beantragt wurde über Auslassungen der C., welche sie nicht etwa unter dem Drucke ihrer Stellung als Zeugin und unter der Kontrolle des vernehmenden Beamten, sondern völlig freiwillig und ohne jede Beeinflussung seitens des P. gemacht hat.

Dies hat die Vorinstanz verkannt und demgemäß den § 251 StPO. durch unrichtige Anwendung verletzt. Da nun die Möglichkeit nicht ausgeschlossen, daß durch die Vernehmung des P. ein Ergebniß gewonnen worden wäre, welches auf die Entscheidung der Schuldfrage nicht ohne Einfluß geblieben, so muß auch angenommen werden, daß das Urtheil auf der normwidrigen Ablehnung des gestellten Beweisantrags beruht.

---

[1]) In der Strafsache wider N. hat sich der II. Senat im Urtheil v. 9. Februar 1892 über diese Frage folgend ausgelassen.

Die Tochter des Angeklagten hat vor dem ersten Richter ihr Zeugniß verweigert. Wenn gleichwohl im Urtheil gesagt wird, daß ihren Bezüchtigungen keine volle Glaubwürdigkeit beigemessen sei, so ist dadurch nicht ein Eingehen auf den Akteninhalt zum Ausdruck gelangt, sondern lediglich gesagt, daß die von anderen Zeugen, als ihnen gegenüber früherhin durch die Elisabeth N. gemacht, bekundeten Bezüchtigungen nicht im ganzen Umfange geglaubt sind, sondern nur soweit sich für ihre Angaben noch unterstützende andere Beweise ergeben haben. Demgemäß sind die Angaben anderer Zeugen über Auslassungen der Elisabeth N. zur Mittheilung gebracht, namentlich auch über die Vorgänge vom 19. Oktober. Für diese ist ausdrücklich hervorgehoben, daß die darüber von ihr vor dem Polizeikommissar abgegebene Aussage wesentlich unterstützt werde durch die Aussagen der Zeugen S., K. und N.

Die Revision bekämpft diese Art der Urtheilsbegründung mit der Behauptung, daß frühere Auslassungen einer ihr Zeugniß verweigernden Person für den erkennenden Richter nicht mehr vorhanden seien, gleichviel ob vor Polizeibeamten oder sonst wie abgegeben. Diese Behauptung entbehrt aber jeder rechtlichen Begründung. Sie stützt sich auf eine unrichtige Ausdehnung des Grundsatzes der Mündlichkeit als Prinzips für die Hauptverhandlung. Mit diesem Grundsatz steht die Vernehmung anwesender Zeugen über das, was vor der Verhandlung von anderen Zeugen oder vom Angeklagten geäußert ist, nicht in Widerspruch, und zwar ohne Unterschied, ob solche Zeugen oder auch Angeklagte eine Aussage vor Gericht abgeben oder nicht.

Es fällt ferner gemäß § 260 StPO. unter die Aufgaben des erkennenden Richters, zu prüfen, ob die vor ihm bezeugten früheren Aeußerungen eines Zeugen ihrem Inhalte nach für wahr oder für nicht glaubwürdig zu erachten seien. Daß der erste Richter also der Verurtheilung Beweismittel zu Grunde gelegt habe, die er ohne Verletzung des Prinzips der Mündlichkeit oder sonstiger Rechtsnormen nicht benutzen durfte, ist hiernach ein zu Unrecht erhobener Vorwurf.

KonkOrd. § 210 Ziff. 2. Das hannoversche Gesetz v. 5. Okt. 1864, betr. die Einführung des Deutschen Handelsgesetzbuchs, ist, soweit es den Art. 10 HGB. über die Verpflichtung zur Buchführung und Bilanzziehung erweitert und ergänzt, zur Zeit noch in Kraft. Urth. III. S. vom 1. Februar 1892 gegen N.

Gründe: Das angefochtene Urtheil hat den Angeklagten wegen einfachen Bankerotts verurtheilt und festgestellt,

> daß derselbe als Schuldner, über dessen Vermögen das Konkursverfahren eröffnet worden ist, Handelsbücher so unordentlich geführt hat, daß sie keine Uebersicht seines Vermögensstandes gewähren und gegen die Bestimmungen des Handelsgesetzbuchs unterlassen hat, Bilanzen über sein Vermögen zu ziehen.

Der Thatbestand des Vergehens ist nicht bestritten. Dagegen ist bestritten und wird allein zur Beschwerde gezogen, daß Angeklagter eine Person sei, welche verpflichtet gewesen wäre, Handelsbücher zu führen und Bilanzen zu ziehen, insbesondere ob § 6 lit. b des Hannoverschen Einführungsgesetzes zum Handelsgesetzbuch v. 5. Okt. 1864 nach § 2 des Reichsgesetzes, betr. die Einführung der Allgemeinen Deutschen Wechselordnung u. s. w. v. 5. Juni 1869 noch zu Recht bestehe. Diese Frage ist zu bejahen. Jener § 2 bestimmt, daß die bei der Einführung des Handelsgesetzbuchs in die einzelnen Bundesstaaten im Wege der Landesgesetzgebung erlassenen Vorschriften insoweit in Kraft bleiben, als sie nur eine Ergänzung und nicht eine Abänderung des Handelsgesetzbuchs enthalten. Die Tendenz dieser Bestimmung war, das Handelsgesetzbuch als ein einheitliches Reichsgesetz in Deutschland einzuführen, befreit von partikularrechtlichen Abänderungen, welche Kraft der Souveränität der Einzelstaaten eingeführt worden waren. Dies setzt aber voraus, daß das Handelsgesetzbuch selbst einheitliches Recht schaffen wollte, daß es nicht selbst Vorbehalte zu Gunsten der Landesgesetze machte. War letzteres der Fall, so war damit ausgesprochen, daß die zu erlassenden landesgesetzlichen Normen als Ergänzungen des Handelsgesetzbuchs dienen sollten. Dies ist aber bei Art. 10 HGB. der Fall. Derselbe nimmt in Abs. 1 bestimmte Klassen von Handelsleuten und die Handwerker, auch wenn letztere Handel treiben, ohne über den Umfang des Handelsbetriebes hinauszugehen, von den Bestimmungen über die Firmen, die Handelsbücher und die Prokura aus, stumpft aber diese Bestimmung dadurch ab, daß er die genauere Feststellung der bezeichneten Klassen der Landesgesetzgebung überläßt. In Abs. 3 gibt Art. 10 der Landesgesetzgebung sogar die Freiheit, diese Klassen auszudehnen oder zu beschränken. Darnach schafft Abs. 1 nur subsidiäres Recht für den Fall, daß die Landesgesetzgebung von dem ihr eingeräumten Rechte keinen Gebrauch macht, stellt aber die Landesgesetzgebung als das primär geltende Recht auf, wenn dieselbe die zur Buchführung verpflichteten Kaufleute in anderer Weise abgrenzt, als dies Art. 10 Abs. 1 HGB. thut. Deshalb kann davon keine Rede sein, daß ein diesen Abs. 1 abänderndes Landesgesetz das Handelsgesetzbuch abgeändert hat. Dies thut auch § 6 des Hannoverschen Einführungsgesetzes v. 5. Okt. 1864 nicht, indem es den Kreis der zur Buchführung verpflichteten Handelsleute erheblich erweitert. Deshalb ist auch § 2 Reichsg. v. 5. Juni 1869 nicht geeignet, den allegirten § 6 aufzuheben.

Die Entscheidung des angefochtenen Urtheils in Bezug auf die Verpflichtung des Angeklagten zur Buchführung ist auch nicht von Rechtsirrthum beeinflußt. Der § 6 Ges. v. 5. Okt. 1864 dehnt in Abs. 1 prinzipiell die Pflicht zur Buchführung auf alle Minderkaufleute aus, welche Art. 10 HGB. bezeichnet, nimmt hiervon aber in lit. a wieder diejenigen aus, welche ihr Geschäft ohne Gesellschafter, Prokuristen oder Handelsbevollmächtigte lediglich unter ihrem

Familiennamen betreiben. Dies scheint auf den Angeklagten Anwendung zu finden. Lit. b legt aber die Vorschriften über die Handelsbücher wiederum denjenigen auf, bei deren Gewerbebetrieb eine Buchführung gebräuchlich ist.

Das angefochtene Urtheil stellt fest, daß Angeklagter ein Zimmereigeschäft in großem Umfange führte, so daß es zweifelhaft erscheint, ob es nicht ohnehin über den Handwerksbetrieb hinausging. Es stellt ferner fest, daß das Geschäft im Einkauf von Holz und Verkauf desselben in bearbeitetem Zustande bestanden habe, daß es also Handelsgeschäft war. Einige andere Theile des Geschäfts, wie Hausbauten und Circusbauten zum Verleihen, fallen nicht in's Gewicht, weil Immobiliargeschäfte nie zu den Handelsgeschäften gehören.

Allein das Urtheil stellt schließlich fest, daß im Zimmereigeschäft in Hannover Buchführung gebräuchlich sei. Damit ist in unanfechtbarer Weise entschieden, daß Angeklagter der Pflicht zur Buchführung unterlag, selbst wenn sein Zimmereigeschäft den Umfang des Handwerksbetriebes nicht überschritten haben sollte.

StGB. § 318a. Eine fahrlässige Gefährdung des Betriebes einer Fernsprechanlage kann mit einer nach §§ 303. 304 StGB. strafbaren vorsätzlichen Sachbeschädigung in ideale Konkurrenz treten. Urth. III. S. vom 1. Februar 1892 gegen K.

Aus den Gründen: Das angefochtene Urtheil stellt in für ausreichend zu erachtender Weise fest, daß der Angeklagte vorsätzlich und rechtswidrig einen Isolator der öffentlichen Fernsprechanlage beschädigt und hierdurch fahrlässiger Weise den Betrieb dieser Anlage gefährdet hat. Der Annahme einer idealen Konkurrenz zwischen jenem vorsätzlichen und diesem fahrlässigen Vergehen steht zunächst nicht das von dem Beschwerdeführer erhobene Bedenken entgegen. Denn die Handlung des Angeklagten richtete sich gegen zwei verschiedene Rechtsgüter, einestheils gegen fremdes Eigenthumsrecht, anderntheils gegen die im allgemeinen Interesse liegende Sicherheit eines öffentlichen Fernsprechbetriebes. Die vorsätzliche Verletzung fremden Eigenthumsrechtes kann sehr wohl mit einer fahrlässigen Gefährdung der Sicherheit eines öffentlichen Fernsprechbetriebes in einer Handlung des Thäters sich vereinigen. Ein rechtliches Hinderniß besteht insoweit nicht. Der von der Revision angezogene Rechtsfall ist von dem gegenwärtigen wesentlich verschieden. Dort handelte es sich nur um die Verletzung eines und desselben Rechtsgutes — der körperlichen Gesundheit eines bestimmten einzelnen Menschen. Die Annahme des ersten Richters, daß die That des Angeklagten als Vergehen wider die §§ 318. 318a StGB. in Idealkonkurrenz mit einem Vergehen wider die §§ 303. 304 StGB. aufzufassen sei, unterliegt auch keinem sonstigen Bedenken. Die Vorschriften der §§ 318. 318a stellen sich im Verhältniß zu den Bestimmungen der §§ 303. 304 nicht als die spezielleren Normen dar, welche eben deshalb die Anwendung der allgemeinen Vorschrift von selbst mit Nothwendigkeit ausschließen. Der Thatbestand der §§ 303. 304 StGB. geht in demjenigen der §§ 318. 318a nicht auf. Die §§ 303. 304 erfordern vorsätzliche rechtswidrige Beschädigung einer fremden Sache, die §§ 318. 318a dagegen nur, daß der Thäter Theile oder Zubehörungen einer zu öffentlichen Zwecken dienenden Telegraphen- oder Fernsprechanlage beschädigt oder Aenderungen daran vorgenommen und hierdurch fahrlässiger Weise den im § 318 bezeichneten Erfolg herbeigeführt hat. Die vom Thäter herbeigeführte Beschädigung braucht daher nicht auf dessen Vorsatz zu beruhen. Sie muß nicht einmal rechtswidrig sein.

StGB. § 257. **Wenn ein Ortsvorsteher dem Gendarm die Erlaubniß zur Vornahme einer Haussuchung bei einer der Verübung eines Zolldelikts verdächtigen Person mit dem Bemerken verweigert, jene Person sei kein Dieb, so kann in diesem Verhalten der objektive Thatbestand einer Begünstigung gefunden werden.**

Urth. II. S. vom 2. Februar 1892 wider B. u. Gen.

Aus den Gründen: In Betreff des Angeklagten J., welcher Verletzung des § 257 StGB. rügt, wird festgestellt, daß derselbe in seiner Eigenschaft als Gemeindevorsteher die von dem Gendarm W. und Gendarmerie-Wachtmeister H. nachgesuchte Erlaubniß, das B.'sche Gehöft zu durchsuchen, mit dem Bemerken, B. sei kein Spitzbube, verweigert, so die Gendarmen an der beabsichtigten Durchsuchung gehindert und dem Mitangeklagten B. wissentlich Beistand geleistet hat, um ihm die Vortheile des begangenen Vergehens gegen § 328 StGB. und § 134 VerZollges. zu sichern. Daß die Gendarmen, wenn sie die sofortige Beschlagnahme der aus Rußland eingeführten und auf das B.'sche Gehöft geschafften Schweine zur Verhütung der Verbreitung von Viehseuchen für geboten erachteten, befugt waren, in Ausübung der Präventivpolizei unter Mitwirkung der Ortspolizeibehörde eine Haussuchung vorzunehmen, ist mit Rücksicht auf die Bestimmungen des § 10 II 17 LR., des § 12 der Verordnung über die anderweitige Organisation der Gendarmerie v. 30. Dez. 1820 (GS. Nr. 1821 S. 1) und des § 11 des Gesetzes zum Schutze der persönlichen Freiheit v. 12. Febr. 1850 nicht zu bezweifeln (cf. Entsch. des Reichsg. Bd. 13 S. 44). Die Revision glaubt, daß die Gendarmen auf Grund des § 105 StPO. die Haussuchung auch ohne Einwilligung des Gemeindevorstehers hätten vornehmen können. Allein der § 105 StPO. findet hier keine Anwendung, da die Gendarmen nicht zu den Hülfsbeamten der Staatsanwaltschaft gehören, und es kommt gegenüber der Feststellung, daß der Angeklagte J. durch sein Verhalten die Gendarmen von der Haussuchung abgehalten hat, überhaupt nicht darauf an, ob letztere unter Umständen zu einer Durchsuchung ohne Mitwirkung der Ortspolizeibehörde selbständig befugt waren. Darin, daß der Angeklagte J. durch sein Auftreten die Durchsuchung des Gehöftes und die Beschlagnahme der aus Rußland eingeführten Schweine verhinderte, hierdurch aber zugleich die Ermittelung des Sachverhaltes und insbesondere die Ermittelung derjenigen Personen, welche die Schweine verbotswidrig eingeführt hatten, erschwerte, konnte ohne Rechtsirrthum objektiv eine Beistandsleistung im Sinne des § 257 StGB. gefunden werden.

An einer klaren Erörterung nach dieser Richtung hin und ebenso an einer genügenden Würdigung des subjektiven Moments fehlt es indeß in dem Urtheile. Jedenfalls ist nicht ersichtlich, ob der Vorderrichter den Thatbestand des § 257 gegen den Angeklagten J. auch dann festgestellt haben würde, wenn er nicht die Mitthäterschaft des B. sen. rechtsirrig angenommen hätte.

StGB. § 267. **Das Schriftstück, durch welches bescheinigt wird, daß ein Dritter einen behufs Abschließung einer Lebensversicherung gestellten Versicherungsantrag wirklich unterzeichnet habe, ist keine zum Beweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen erhebliche Privaturkunde: seine Fälschung fällt nicht unter die Vorschrift des §.**

Urth. III. S. vom 3. Februar 1892 gegen St.

Aus den Gründen: Die materielle Beschwerde mußte für begründet angesehen werden. Das Urtheil geht davon aus, daß die von dem Angeklagten gefälschte Urkunde eine zum Beweise von Rechten und Rechtsverhältnissen er-

hebliche Privaturkunde sei, indem durch die Unterschrift des M. sen. die Echtheit der Unterschrift des Hermann M. unter dem Versicherungsantrage habe bewiesen werden sollen. Nach der thatsächlichen Feststellung des ersten Richters bringt die gefälschte Urkunde sachlich ein Zeugniß des M. über die Echtheit der unter dem Versicherungsantrage befindlichen Namenszeichnung seines Sohnes Hermann M. zur Erscheinung. Seiner äußeren Form nach muß dieses Zeugniß als ein unbeeidetes schriftliches Privatzeugniß des M. sen. bezeichnet werden. Derartigen schriftlichen unbeschworenen Privatzeugnissen mangelt es aber nach dem geltenden Rechte im Allgemeinen an jedweder objektiven Beweiserheblichkeit. Nur ausnahmsweise gesteht das herrschende Recht solchen Zeugnissen eine gewisse Beweiserheblichkeit zu. Ein solcher vom Gesetz anerkannter Ausnahmefall liegt hier nicht vor. Wegen der näheren Rechtfertigung der vorstehenden Sätze kann auf die Ausführungen in dem einen ähnlich gelagerten Fall behandelnden im Bd. 19 S. 174 der Entsch. des Reichsg. abgedruckten reichsgerichtlichen Urtheile verwiesen werden. Gebricht es jedoch hiernach von dem vorstehenden rechtlichen Gesichtspunkte aus der in Rede stehenden Urkunde an der für die Entscheidung der vorliegenden Frage unbedingt wesentlichen Eigenschaft objektiver Beweiserheblichkeit, und entfällt insofern ein nothwendiges Thatbestandsmerkmal der Urkundenfälschung, so folgt, daß die in erster Instanz ausgesprochene Verurtheilung des Angeklagten durch die rechtlichen Erwägungen des vorigen Richters nicht getragen wird.

StGB. § 193. Auch im Falle des §. 187 StGB. kann die Aeußerung zur Wahrnehmung berechtigter Interessen gethan sein, und wird dann die Anwendbarkeit des § 193 l. c. dadurch nicht ausgeschlossen, daß der Aeußerung die Absicht zu Grunde liegt, sich an dem von ihr Betroffenen zu reiben.

Urth. II. S. vom 5. Februar 1892 gegen Br.

Gründe: Die Strafkammer hat für erwiesen angenommen, daß Angeklagter die Abfassung eines Schriftstücks veranlaßt habe, welches mit seinem Wissen und Willen an die Staatsanwaltschaft, lediglich um ein strafrechtliches Verfahren gegen den Grenzkommissar R. zu E. herbeizuführen, abgesendet worden ist. In diesem Schreiben wird R. beschuldigt, unter Verletzung seiner Amtspflicht in drei Fällen Legitimationskarten zum Ueberschreiten der Grenze an Personen, welche zur Erlangung einer solchen nicht berechtigt waren, und gegen eine Vergütung, auf welche er keinen Anspruch hatte, ausgehändigt zu haben. Es ist ferner angenommen, daß Angeklagter die Unwahrheit seiner Beschuldigungen gegen R. gekannt und lediglich um dem letzteren zu schaden, die Anzeige erstattet habe. Es ist daraufhin festgestellt, daß Angeklagter bei der Staatsanwaltschaft in Beziehung auf das Königl. Grenzkommissariat zu E. unwahre Thatsachen behauptet hat, welche dasselbe verächtlich zu machen und in der öffentlichen Meinung herabzuwürdigen geeignet seien. Dabei wird ausgesprochen, daß dem Angeklagten, welcher Ursache gehabt habe, sich über das von R. bei der Ausgabe von Grenzkarten beobachtete Verfahren zu beklagen, ein Recht oder rechtliches Interesse bei der Anzeige im Sinne des § 193 StGB. zur Seite gestanden, die Anzeige indessen ihrem Inhalte nach ergebe, daß es dem Angeklagten nicht darum zu thun gewesen sei, „das Verfahren des R. zur Sprache zu bringen", sondern sich an demselben zu reiben, und aus dieser Form das Vorhandensein einer Beleidigung deutlich hervorgehe; der Angeklagte sei ein schriftgewandter Mann und habe sich sehr wohl anders ausdrücken können, wenn er nur gewollt hätte.

Die Rüge einer Verkennung des § 193 muß für begründet erachtet werden,

Digitized by Google

wenn auch von einem anderen Gesichtspunkte aus, als die Revisionsbegründung will, welche die Straflosigkeit aus § 193 daraus herleitet, daß ein Vergehen aus § 187 StGB. nicht erwiesen sei.

Abgesehen von der Frage, inwiefern die That nach den eigenen Beweisunterlagen des Instanzrichters als falsche Anschuldigung gemäß § 164 StGB. hätte beurtheilt werden können, in welchem Falle von einer Anwendbarkeit des § 193 überhaupt keine Rede sein könnte, stand rechtlich kein Hinderniß entgegen, in derselben alle Begriffsmerkmale des § 187 StGB. vereinigt zu finden. In diesem Falle müßte, wenn das erkennende Gericht zu dem Ergebnisse gelangte, daß auch in dem Erstatten einer wissentlich falschen Anzeige ein Recht oder rechtliches Interesse begründet sein könne und vorliegend begründet sei, die Annahme, daß das Vorhandensein einer Beleidigung aus der Form der Anschuldigung hervorgehe, in anderer Weise, als geschehen, begründet werden.

Ließe auch die Annahme, daß Angeklagter als schreibkundiger Mann sich wohl anders, als geschehen, habe ausdrücken können, ersehen, daß die gewählten Ausdrücke die Form waren, welche zur Feststellung der Beleidigung führten, so erweist sich schon nach dieser Annahme zweifelhaft, ob es sich um Ausdrücke bei Bezeichnung der zur Anzeige gebrachten That oder um den sonstigen eine Beleidigung enthaltenden Inhalt handelte, und wie die Strafkammer die anderweite Auswahl der Ausdrücke sich gedacht, welche das Vorliegen einer Beleidigung durch die Form und nicht durch den Inhalt der Schrift habe begründen können. Aber auch hiervon abgesehen ergiebt der vorangestellte, mit der Feststellung, daß die Einleitung eines strafrechtlichen Verfahrens beabsichtigt gewesen, im Widerspruch stehende Theil der Begründung, wonach die Anzeige ihrem Inhalte nach ergeben soll, daß es dem Angeklagten nicht darum zu thun gewesen, das Verfahren des R. zur Sprache zu bringen, sondern sich an demselben zu reiben, und daß aus dieser Form die Absicht einer Beleidigung hervorgehe, daß für die Bejahung einer beleidigenden Form nicht die Wahl der Worte oder einzelner derselben, sondern der Inhalt der Schrift und das derselben zu Grunde liegende Motiv maßgebend gewesen sind.

Bei der gebotenen anderweiten Verhandlung wird die Anwendbarkeit des § 164 StGB. in Erwägung zu ziehen sein.

StPO. §§ 51. 57. Wird bei einer Verbindung mehrerer selbständiger Strafthaten zu einem Verfahren in der Hauptverhandlung ein Zeuge vernommen, der über beide Strafthaten Auskunft geben soll, zu einem der, jedoch nur bei der einen That betheiligten Angeklagten aber in einem zur Zeugnißverweigerung berechtigenden Verhältnisse steht, so ist auch nur wegen dieser einen That seine Belehrung nöthig und hat er in Ansehung der anderen sein Zeugniß abzulegen und zu beschwören.

Urth. II. S. v. 5. Febr. 1892 geg. den Schmied B. u. die verehel. Arbeiterin P.

Gründe: Die Revision der verehel. P. ist nicht begründet. Nach der Anklage und dem Eröffnungsbeschlusse sollte am 21. Mai

A. der Angeklagte B. die Angeklagte P.

B. die Angeklagte P. die Ehefrau des Angeklagten B.

vorsätzlich körperlich gemißhandelt haben und zwar mittels gefährlicher Werkzeuge.

Durch das jetzt von der Angeklagten P. angefochtene Urtheil ist dieselbe wegen gefährlicher Körperverletzung verurtheilt, während der Angeklagte B. von der Anklage dieses Vergehens freigesprochen worden ist. Ausweislich des hierbei nach §§ 273. 274 StPO. maßgebenden Sitzungsprotokolls ist in der Hauptverhandlung die Ehefrau des Angeklagten B. unter Aussetzung der Beeidigung,

ohne über ihr Recht zur Verweigerung des Zeugnisses belehrt zu sein, als Zeugin vernommen und ihre Beeidigung auch nach der Vernehmung unterlassen, ohne daß hierüber ein Gerichtsbeschluß gefaßt worden ist. Die Beschwerdeführerin rügt jetzt die Unterlassung

I. der Belehrung der B. über ihr Zeugnißverweigerungsrecht aus § 51 StPO.,
II. eines Gerichtsbeschlusses über ihre eventuelle Beeidigung.

Die Angriffe haben keinen Erfolg.

I. Nach den erstrichterlichen Feststellungen handelt es sich um zwei verschiedene zeitlich von einander getrennte selbständige Strafthaten zweier bei jeder That verschiedener Angeklagten. Der erste Fall betrifft die dem Angeklagten Schmied B. in dem Eröffnungsbeschlusse zur Last gelegte Körperverletzung der Angekl. P.; die zweite Strafthat bildet die Körperverletzung, welche die letztere nach der Entfernung des Angeklagten B. vom Thatorte dessen Ehefrau zugefügt hat. Nach dem Protokolle und den Urtheilsgründen ist die Ehefrau des Angeklagten B. über beide Vorfälle in der Hauptverhandlung als Zeugin vernommen worden, und ihre Aussage ist bei der Entscheidung beider Fälle verwerthet.

Da der Ehemann dieser Zeugin in dem ersten Falle Beschuldigter war, so hätte die Zeugin gemäß § 51 Nr. 2 und Schlußsatz StPO. vor ihrer Vernehmung über ihr Recht zur Verweigerung ihres Zeugnisses in diesem Falle belehrt werden müssen. Durch die Unterlassung dieser Belehrung ist daher in dem ersten Falle gegen die zit. Proceßvorschrift verstoßen. Dieser Verstoß berührt jedoch das gegenwärtig allein noch in Betracht kommende, die Beschwerdeführerin Frau P. verurtheilende Erkenntniß bezüglich des zweiten Vorfalles nicht. Denn in diesem zweiten selbständigen Falle war nach der erstrichterlichen Feststellung der Ehemann B. weder als Beschuldigter noch sonst betheiligt, so daß für diesen Fall der Ehefrau B. ein Recht zur Zeugnißverweigerung und demnach auch Belehrung an sich nicht zustand. Auf ein solches Recht hatte die Zeugin im zweiten Falle auch nicht etwa aus dem Grunde, weil ihr im ersten Falle der § 51 cit. zur Seite stand, einen Anspruch, da, wie oben bemerkt, das Verfahren zwei selbständige Strafthaten mit verschiedenen Angeklagten betraf. Vgl. Urth. des Reichsg. vom 24. Juni 1887, Entsch. Bd. 16 S. 154, und vom 24. Januar 1888, Rechtspr. Bd. 10 S. 59.

II. Dieselben Grundsätze finden auch Anwendung, wo es sich darum handelt, ob bei einer Verbindung mehrerer selbständiger Strafthaten zu einem Verfahren das richterliche Ermessen aus § 57 StPO. über die Beeidigung eines Zeugen, welcher nur zu dem Beschuldigten der Einen That in einem der im § 51 daselbst vorgesehenen Verhältnisse steht, auch für die übrigen selbständigen Straffälle Platz greift. Nach diesen Grundsätzen durfte die Ehefrau des Angeklagten B., soweit sie als Zeugin im ersten Straffalle auftrat, gemäß §§ 51, 57 StPO. unbeeidigt vernommen werden, während ihre, die zweite selbständige Strafthat der Frau P. betreffende Aussage nach der Regel der §§ 60 ff. nothwendig hätte beeidigt werden müssen.

(Nunmehr folgt eine Ausführung, welche die Rüge betrifft, daß ein Gerichtsbeschluß über die Nichtbeeidigung fehle. Sie schließt mit folgendem Satze):

In den Fällen aber, wo, wie hier im zweiten Straffalle, die Beeidigung eines Zeugen nach den Grundsätzen der StPO. (§ 60) nothwendig erfolgen muß, wäre ein Gerichtsbeschluß, daß die gesetzmäßige Beeidigung des Zeugen zu bewirken sei, unnöthig und ein Beschluß, daß diese Beeidigung zu unterlassen, gesetzwidrig.

Digitized by Google

StGB. § 184. Plakate, in welchen Waaren zum Kauf ausgeboten werden, gehören nur dann zu den unzüchtigen Schriften, wenn ihr Wortlaut selbst das Scham- und Sittlichkeitsgefühl in geschlechtlicher Beziehung gröblich verletzt, nicht auch schon dann, wenn die ausgebotene Waare in Folge ihrer Gebrauchsart geeignet ist, diese Wirkung hervorzurufen[1]).

Urth. III. S. vom 11. Februar 1892 gegen S. und Gen.

Gründe: Die Feststellungen des erstinstanzlichen Urtheils, auf welche die Freisprechung des Angeklagten gegründet worden ist, lassen eine rechtsirrthümliche Auffassung der Vorschrift in § 184 StGB. oder einer sonstigen Bestimmung des materiellen Rechts nicht erkennen.

Der vorige Richter geht zwar zunächst davon aus, daß das Vorhandensein solcher Waaren im Handel, wie diejenigen, welche durch die hier in Frage befangenen Plakate zum Kaufe angeboten worden sind, an sich geeignet sein möge, unter Umständen die Geschlechtslust durch erhöhte Sicherheit zu steigern. Im unmittelbaren Anschluß an diesen Satz stellt jedoch das Urtheil fest, es könne nicht angenommen werden, daß bei irgend Jemandem der Anblick des hier fraglichen Plakats solche Steigerung oder auch nur geschlechtlichen Reiz überhaupt hervorrufe. Dieser Ausspruch der Urtheilsgründe beruht, wennschon seine Fassung eine knappe ist, offenbar auf einer Würdigung der gesammten thatsächlichen Umstände des konkreten zur Entscheidung stehenden Anklagefalls.

---

[1]) Eine andere Rechtsansicht vertreten folgende Entscheidungen:

1. Urth. IV. S. v. 10. Nov. 1891 gegen F. Rep. 2556/91. Der § 184 StGB. setzt in objektiver Beziehung eine Schrift ꝛc. voraus, welche die Schamhaftigkeit und den Anstand in geschlechtlicher Beziehung gröblich verletzt; in subjektiver Beziehung genügt der Wille der Begehung der Handlung verbunden mit dem Bewußtsein von dem unzüchtigen Charakter der Schrift. — Wenn nun der Vorderrichter anscheinend sowohl das objektive als auch das subjektive Moment auf Grund der Erwägung verneint, daß die Ankündigung allgemein gehalten, ihrem Wortlaut nach nicht unzüchtigen Inhalts sei und auch nicht erkennen lasse, daß mit ihr ein unzüchtiger Zweck verfolgt werde, so gibt diese Begründung zu wesentlichen Bedenken Anlaß. Der Vorderrichter durfte sich — bei der Frage nach der objektiven Beschaffenheit der Ankündigung — nicht auf die Prüfung der Wortfassung beschränken, sondern mußte prüfen, welches der erkennbare Sinn der Ankündigung nach der Fassung und den sonst vorliegenden Umständen war. Dabei kam z. B. in Betracht, daß nach dem festgestellten Sachverhalt der Angeklagte die Artikel ausweislich der Ankündigung selbst vertrieb, mithin sie auch kannte. Ferner war zu prüfen, ob in den betreffenden Kreisen des Publikums derartige Ankündigungen trotz ihres anscheinend unverfänglichen Wortlauts nicht in dem vom Angeklagten gemeinten Sinne verständlich waren. War aber objektiv die Ankündigung ihrem erkennbaren Sinne nach unzüchtig, so genügte in subjektiver Beziehung dem Obigen nach das Bewußtsein des Angeklagten hiervon. Ob der von ihm verfolgte Zweck ein unzüchtiger war, oder ob er zum Zweck der Bereicherung oder zur Erreichung sonstiger Zwecke handelte, war für die Anwendung des § 184 von keiner wesentlichen Bedeutung.

2. Urth. I. S. v. 19. Nov. 1891 gegen Sch. Rep. 3099/91. Nach dem Eröffnungsbeschluß, welcher aus der Anklageschrift zu ergänzen ist, sollen die in Rede stehenden Plakate die Ankündigung eines in dem Vorbierzimmer des Angeklagten ermöglichten Ankaufs von Preservativs d. h. von Artikeln enthalten, die zu Unzuchtszwecken Verwendung fänden. Die Freisprechung des Angeklagten von dem ihm hiernach zur Last gelegten Vergehen des § 184 StGB. wird aber lediglich darauf gestützt, daß die Plakate nicht für geeignet erachtet werden könnten, das Scham- und Sittlichkeitsgefühl in geschlechtlicher Beziehung gröblich zu verletzen. Da jedoch diese Begründung der Freisprechung lediglich den Allgemeinbegriff der Unzucht wiedergibt, ohne sich mit den konkreten Thatsachen zu beschäftigen, ohne insbesondere zu erörtern, was unter den Preservativs zu verstehen sei, so erscheint nicht ausgeschlossen, daß die Freisprechung auf dem Rechtsirrthum beruht, die öffentliche Ankündigung des Verkaufs von Mitteln, welche zur Beförderung der Unzucht dienen, könne nicht nach § 184 cit. beurtheilt werden. Hiernach war das Urtheil aufzuheben.

Er will nur verneinen, daß die inkriminirten Plakate nach ihrem Inhalt und unter den begleitenden Umständen geeignet gewesen seien, diejenige Wirkung hervorzubringen, welche ihnen die Eigenschaft einer unsittlichen Schrift im Sinne des § 184 StGB. aufgeprägt haben würde. Das Instanzgericht bewegt sich bei dieser Erwägung rein auf thatsächlichem Boden; die Richtigkeit seiner Feststellung kann daher insoweit in gegenwärtiger Instanz nicht nachgeprüft werden. Daß das Gericht hierbei den Begriff der Unzüchtigkeit verkannt habe, dafür bieten die Urtheilsgründe keinen Anhalt. Es kann endlich nicht zugegeben werden, daß der von der Revision gerügte Widerspruch in der Urtheilsbegründung vorhanden sei. Denn der erste Richter hat in dem oben hervorgehobenen ersten Satze nicht mehr gesagt, als daß das Vorhandensein der hier fraglichen Waare im Handel geeignet sei, unter Umständen die Geschlechtslust durch erhöhte Sicherheit zu steigern. Es ist also nicht festgestellt, daß das Vorhandensein jener Waare im Handel die bezeichnete Wirkung schlechterdings und unter allen Umständen ausübe. Wenn nun der vorige Richter den hier in Frage befangenen Plakaten mit Rücksicht auf die Umstände des Falles die Eigenschaft, auf den Geschlechtssinn zu wirken, abgesprochen hat, so tritt ein Widerspruch mit jenem ersten Satze nicht zu Tage.

Die Eigenschaft der Plakate als objektiv unzüchtiger Schriften im Sinne des § 184 StGB. erscheint hiernach ohne erkennbaren Rechtsirrthum verneint.

StGB. § 363. Es liegt eine Fälschung „zum Zweck des besseren Fortkommens" nicht vor, wenn die Fälschung und der Gebrauch der gefälschten Urkunde erfolgt, um Aufnahme in einem Seminar zu finden, oder um von einer **bestimmten** Person eine Unterstützung zu erlangen. cf. Archiv Bd. 37 S. 425, 436.

a) Urth. IV. S. vom 12. Februar 1892 gegen S.

b) Urth. IV. S. vom 5. April 1892 gegen Sch.

ad a. Der Angeklagte hatte, um Aufnahme in einem Lehrer-Seminar zu finden, ein für diesen Zweck nothwendiges Fähigkeitszeugniß fälschlich angefertigt. Er wurde deshalb unter Ausschluß des § 363 StGB. wegen Urkundenfälschung aus § 267 l. c. verurtheilt, und ist seine Revision verworfen worden aus folgenden Gründen:

Die Behauptung der Revision, daß nach dem Inhalte des angefochtenen Urtheils der Angeklagte nur seine Eltern habe täuschen wollen, nicht aber die Absicht gehabt habe, durch die Fälschung sich eine Lebensstellung zu verschaffen, setzt sich in Widerspruch mit den thatsächlichen Feststellungen des ersten Richters. Allerdings wird an einer Stelle der Gründe gesagt, daß Angeklagter das Zeugniß geschrieben habe, um seinen Eltern gegenüber nicht Lügen gestraft zu werden. Nach dem ganzen Zusammenhange soll aber damit nur ausgedrückt werden, daß der Wunsch des Angeklagten, vor seinen Eltern nicht als Lügner dazustehen, der ursprüngliche Beweggrund für sein Handeln gewesen sei. Jedenfalls hebt die Strafkammer später ausdrücklich hervor, daß der Angeklagte bei Begehung der That die Absicht hatte, sich durch Täuschung des Provinzialschulkollegiums und des Königl. Seminars den Eintritt in das Seminar und in Folge dessen die einmalige lebenslängliche Anstellung als Lehrer zu verschaffen. Darnach ist es nicht richtig, wenn die Revision meint, die Täuschungen seien vom Angeklagten nicht beabsichtigt gewesen, und es habe der Plan des Angeklagten, seine Eltern zu hintergehen, nur diese nicht beabsichtigten Folgen mit sich gebracht. Handelte aber der Angeklagte in der vom Richter festgestellten Absicht, durch die von ihm fälschlich angefertigte Urkunde die Behörden zu täuschen und dadurch die lebenslängliche Anstellung als Lehrer zu erlangen, so hat der Vorder-

richter auch mit Recht angenommen, daß die Handlung sich gegen ein bestimmtes öffentliches Recht richtete; denn zweifellos ist es ein Recht des Staates oder der den Staat vertretenden Behörden, daß nur solche Personen die Anstellung als Lehrer erhalten, welche die vorgeschriebenen Prüfungen bestanden haben. In Uebereinstimmung mit der bisherigen Rechtsprechung des Reichsgerichts, von der abzuweichen kein Grund vorliegt, ist aber der Vorderrichter davon ausgegangen, daß der § 363 StGB. ausgeschlossen sei, wenn die Handlung sich gegen bestimmte Privatrechte oder öffentliche Rechte richtete und nicht blos darauf abzielte, im Allgemeinen dem Thäter günstigere Chancen für sein Fortkommen und Gelegenheit zu gewinnbringender Verwerthung seiner Arbeitsleistungen zu verschaffen.

ad b. Der Angeklagte hatte ein Attest über seine Arbeitszeit bei einem Baumeister und über seine Führung und seine Fähigkeiten fälschlich angefertigt und eine ihm vom Vorstande eines Krankenhauses ausgestellte Bescheinigung über die Zeit seiner Aufnahme in die Anstalt und seiner Entlassung verfälscht und hatte beide Schriftstücke einer Frau G., welche mit einer in dem Krankenhause beschäftigten Pflegerin bekannt war, mit der Bitte um eine Unterstützung überreicht. Die Vorinstanz hat angenommen, daß eine Fälschung zum Zwecke des besseren Fortkommens nicht vorliege und hat den Angeklagten wegen Urkundenfälschung verurtheilt. Seine Revision ist verworfen aus folgenden Gründen:

Die Vorinstanz hat in den festgestellten Thatsachen die gesetzlichen Merkmale des durch § 363 StGB. bedrohten Delikts nicht gefunden, die Anwendbarkeit des §. vielmehr aus zwei Gründen für ausgeschlossen erachtet. Sie nimmt nämlich einmal an, daß der Angeklagte bei der Anfertigung bz. Verfälschung der Atteste nicht den Zweck des besseren Fortkommens im Auge gehabt habe, und sodann, daß auch die Atteste nicht zu den im § cit. gedachten Urkunden zu zählen seien. Dagegen sieht sie in ihnen Privaturkunden, welche zum Beweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen von Erheblichkeit seien. . . . .

Was die Ausschließung des § 363 cit. anlangt, so genügt zur Erfüllung seines Thatbestandes schon ein Handeln in der allgemeinen Absicht, sich mit Hülfe der gefälschten Urkunden irgend welche günstigere Chancen für die Zuwendung von Unterstützungen, Almosen u. dergl. zu verschaffen (cf. Entsch. in Straff. Bd. 8 S. 90, Bd. 20 S. 232). Dies hat jedoch die Vorinstanz nicht verkannt. Sie hat vielmehr auf Grund der Ergebnisse der Hauptverhandlung festgestellt, daß der Angeklagte jene allgemeine Absicht nicht gehabt, sondern lediglich bezweckt habe, unter der falschen Bezeichnung eines Technikers „Schwindeleien" auszuüben, eine Feststellung, die an einer späteren Stelle der Urtheilsgründe dahin erläutert und ergänzt wird, es sei dem Angeklagten von vornherein darum zu thun gewesen, Betrügereien gegen die G. auszuführen. Es hat also die Vorinstanz als erwiesen angenommen, daß die Absicht des Angeklagten nicht dahin gegangen ist, sich durch die Atteste günstigere Bedingungen zur Erlangung von Almosen zu verschaffen, sondern daß er lediglich beabsichtigt hat, die G. zu täuschen und in ihrem Vermögen zu schädigen, somit konkrete Rechte zu kränken. Diese auf die individuelle Sachlage gegründete und demgemäß lediglich thatsächliche Annahme unterliegt einer Nachprüfung in dieser Instanz nicht, § 376 StPO., rechtfertigt aber die Nichtanwendung des § 363 StGB. Demgemäß kann es dahingestellt bleiben, ob auch der andere, von der Vorinstanz noch geltend gemachte Grund zutrifft, daß nämlich die beiden Schriftstücke nicht zu den im § 363 gedachten Urkunden zu zählen sein.

(Es folgt nunmehr die Ausführung, daß die Schriftstücke als Privaturkunden im Sinne des § 267 StGB. anzusehen seien, da sie zum mindesten für die Thatsache, daß und wie lange der Inhaber bei dem Baumeister in

Arbeit und in der Krankenanstalt in Pflege gewesen, Beweis zu erbringen geeignet seien.)

StGB. § 246. Da im Gebiet des gemeinen Rechts das als Kaution hinterlegte baare Geld beim Mangel anderer Abreden in das Eigenthum des Kautionsempfängers übergeht, so macht sich dieser durch einen Verbrauch desselben nicht einer Unterschlagung schuldig. Urth. III. S. vom 15. Februar 1892 gegen U.

Gründe: Wie festgestellt, nahm im Herbst 1889 der Angeklagte, der damals ein Abzahlungsgeschäft betrieb, den G. für das Geschäft als Einkassirer an. Der Angeklagte verlangte und erhielt von G. eine baare Kaution von 200 Mk. als Sicherheit für etwaige Unregelmäßigkeiten bei der Einkassirung. Im Januar 1891 kam es zwischen dem Angeklagten und G. zu Streitigkeiten, welche jedoch beglichen wurden. Bei dieser Gelegenheit fragte G. den Angeklagten nach der Kaution, worauf letzterer erwiderte, die Kaution zahle ich aus, wann ich will. Angeklagter behauptet, daß ihm bei diesen Besprechungen G. gestattet habe, die Kaution in seinem Geschäft zu verwenden. Das Gericht hat dieser Angabe keinen Glauben geschenkt, sondern angenommen, daß G. dem Angeklagten die Befugniß zur Verwendung nicht eingeräumt habe. Hierauf, ferner auf den Verbrauch der 200 Mk. durch den Angeklagten und den Umstand, daß dieser zum Ersatz nicht im Stande gewesen sei, ist die Feststellung gestützt, daß der Angeklagte Ende Februar 1891 fremde bewegliche Sachen, nämlich 200 Mk., die ihm von G. als Kaution anvertraut waren, sich rechtswidrig zugeeignet habe, § 246 StGB. In dem über das Vermögen des Angeklagten eröffneten Konkurse hat G. nur 8 1/2 Procent seiner Forderung erhalten.

Die Revision des Angeklagten hält die Natur einer Kautionsbestellung durch Hingabe von baarem Gelde für verkannt. Es war ihr stattzugeben. Eine Unterschlagung begeht, wer eine fremde bewegliche Sache, die er in Besitz oder Gewahrsam hat, bez. die ihm anvertraut ist, sich rechtswidrig zueignet. Der Begriff einer fremden Sache ist nach den Grundsätzen des bürgerlichen Rechts zu beurtheilen.

Eine Kaution der in Rede stehenden Art bezweckt die Sicherung etwaiger künftiger Ansprüche des Kautionsnehmers an den Kautionsgeber. Zu den Mitteln der Kautionsleistung gehört die Pfandbestellung. Ein Pfand kann auch durch Hingabe von baarem Gelde bestellt werden. Wird aber das Geld nicht versiegelt oder verschlossen oder sonst in einer Form übergeben, welche die übergebenen Geldstücke gegen Vermischung mit anderem Gelde sichert, so ist gemeinrechtlich im Zweifel anzunehmen, daß dem Pfand- bez. Kautionsnehmer der Verbrauch des Geldes, als einer vertretbaren Sache gestattet ist. Das rechtliche Interesse des Kautionsgebers geht dann nur dahin, daß er nach Beendigung des Rechtsverhältnisses, zu dessen Sicherung das Pfand gewährt ist, den in der hingegebenen Geldsumme liegenden Vermögenswerth, soweit der Pfandgläubiger nicht daraus Befriedigung beanspruchen darf, in gleich hohem Geldbetrage zurück erhält. Das hinterlegte Geld wird Eigenthum des Kautionsnehmers; es ist für ihn keine fremde Sache (pignus irregulare). Die Befugniß zum Verbrauch ist nicht durch eine besondere Gestattung von Seiten des Pfandgebers bedingt. Im Gegentheil bedarf es, wenn dem Gelde die Eigenschaft einer nicht vertretbaren Sache, einer Spezies, beiwohnen soll, darüber einer ausdrücklichen oder durchschlüssige Handlungen kundgegebenen Willenserklärung der Betheiligten. (Dernburg, Pfandrecht Bd. 1 S. 429; Pandekten Bd. 1 § 272, cf. auch desselben Preuß. Privatrecht §§ 145, 356. — Windscheid, Pandekten Bd. 1 § 224

Note 2 und § 226a Note 2). Auf diesen Grundsätzen beruht auch die Entscheidung des Reichsgerichts v. 21. Sept. 1891 in Sachen gegen W.

Es fragt sich, ob der Vorderrichter diese Grundsätze verkannt hat. Das ist nach der im Urtheil gegebenen Begründung anzunehmen, namentlich nach den Sätzen:

> Dem Angeklagten war bekannt, daß dieses Geld nur eine Kaution war, und daß er eine Verfügungsberechtigung über dasselbe nicht besaß. — Es ist für erwiesen erachtet, daß G. in der That dem Angeklagten eine Verwendungsbefugniß nicht eingeräumt und somit der letztere das Geld durch den unbefugten Verbrauch, ohne zum Ersatz desselben im Stande gewesen zu sein, sich rechtswidrig zugeeignet hat.

Denn das Gericht geht hiernach von dem Rechtsirrthume aus, daß eine Verfügung über die als Kaution baar empfangenen Gelder dem Angeklagten nur dann zugestanden hätte, wenn ihm vom Kautionssteller eine solche Verfügung besonders gestattet worden wäre. Demgemäß entbehrt auch die Annahme des „Anvertrauens" der Kaution der thatsächlichen wie rechtlichen Begründung.

StGB. § 168. Der Thatbestand des Delikts erfordert zwar ein vorsätzliches Handeln verbunden mit dem Bewußtsein, daß der Gegenstand desselben ein Grab ist; dagegen ist ein besonderer auf Pietätsverletzung gerichteter Vorsatz nicht erforderlich.

Urth. III. S. vom 15. Februar 1892 gegen die Rosine R.

Gründe: Die erhobene Beschwerde anlangend, so ist zwar die Begründung des angefochtenen Urtheils eine äußerst dürftige; sie genügt aber zur Noth den diesfalls zu stellenden processualen Erfordernissen, und ein Rechtsirrthum, auf dem die Entscheidung beruhte, tritt nicht zu Tage.

Die im §. 168 StGB. mit Strafe bedrohte „unbefugte Beschädigung eines Grabes" setzt zweifellos ein vorsätzliches Handeln, ein Handeln mit der Kenntniß, daß der beschädigte Gegenstand ein Grab sei, und mit dem Willen dieses zu beschädigen, oder doch dem Bewußtsein, daß die vorsätzlich vorgenommene Handlung die Beschädigung eines solchen herbeiführe, endlich mit der Kenntniß des „Unbefugten", des mangelnden Rechts zur Vornahme solcher Handlung voraus. Unter die gesetzlichen Thatbestandserfordernisse ist aber das Vorhandensein der Wissentlichkeit und Vorsätzlichkeit der Handlung in den bezeichneten Richtungen nicht aufgenommen; es bedarf deshalb auch das Vorhandensein des Vorsatzes, sofern es nicht vom Angeklagten besonders bestritten worden, keiner ausdrücklichen Feststellung; und daß das Instanzgericht rechtsirrthümlich ein vorsätzliches Handeln nicht für erforderlich gehalten habe, dafür gewährt der Urtheilsinhalt keinen Anhalt. Daß die Handlung der Angeklagten, in der die Beschädigung eines Grabes gefunden worden ist, eine vorsätzliche gewesen sei, kann aus den bei der Feststellung gebrauchten Ausdrücken „auf dem Grabe Herumtreten, Hineintreten einer Vertiefung in eine Seite des Grabes" entnommen werden. Diese Ausdrücke schließen die Annahme aus, daß die festgestellte Beschädigung des M.'schen Grabes eine von der Angeklagten nicht gewollte, nur aus Versehen geschehene gewesen sei. Daß ferner die Angeklagte in Unkenntniß der Eigenschaft des beschädigten Gegenstandes als eines Grabes gewesen sei, ist von ihr nicht geltend gemacht. Ebensowenig liegt für das Bestehen einer Befugniß der Angeklagten zur Vornahme der für erwiesen erachteten Beschädigung des Grabes etwas vor; das Bestehen einer solchen ist gleichfalls nicht behauptet. Darnach liegt der gesetzliche Thatbestand des im § 168 StGB. bezeichneten Vergehens einwandsfrei festgestellt vor.

Wenn die Revision behauptet, es liege kein Religionsvergehen, sondern höchstens Sachbeschädigung vor, da ein dolus, Grabschändung begehen zu wollen,

Digitized by Google

nicht festgestellt sei, so ist dem Folgendes entgegenzuhalten. Der gesetzgeberische Grund, der dazu geführt hat, die Beschädigung eines Grabes aus der Gattung der Sachbeschädigungsdelikte auszuscheiden und sie unter Gleichstellung mit dem unbefugten Wegnehmen einer Leiche und der Uebung beschimpfenden Unfugs an einem Grabe unter die Vergehen gegen die Religion einzureihen, besteht allerdings darin, durch die bezügliche Strafsanktion den Frieden der Todten und ihrer Gräber und damit etwas vor Störung und Beeinträchtigung besonders zu sichern, was religiöse Achtung genießt und zu beanspruchen hat. Das Gesetz findet aber die unter Strafe gestellte Störung des Gräberfriedens eben schon in den in § 168 bezeichneten Thatsachen, insbesondere in dem unbefugten Zerstören oder Beschädigen eines Grabes als solchen, ohne daß dabei ein besonderer, auf Pietätsverletzung gerichteter Vorsatz erfordert wird. Ob unter ganz besonderen thatsächlichen Voraussetzungen das konstatirte Fehlen des Willens, jene Pietät, das religiöse Gefühl zu verletzen, geeignet sein kann, einer Handlung, die äußerlich und auf den ersten Anschein sich gegen ein Grab und dessen Integrität richtet, die Eigenschaft als einer solchen zu nehmen, die eine Beschädigung des Grabes als solchen oder einen an einem solchen geübten Unfug enthält, das kann im vorliegenden Falle unerörtert bleiben. Hier sind solche besonderen Umstände weder von der Angeklagten geltend gemacht, noch festgestellt, noch auch durch die Sachlage indicirt.

StGB. § 180. Verhindert der Ehemann nicht, daß seine Frau in der gemeinschaftlichen Wohnung mit anderen Männern Unzucht treibt, sondern duldet es, so kann in seinem Verhalten ein Vorschubleisten durch Gewährung von Gelegenheit gefunden werden.

Urth. II. S. vom 16. Februar 1892 gegen B.

Gründe: Angeklagter, welcher wegen Kuppelei verurtheilt ist, ficht das Urtheil an. Der Revision, die Verletzung materieller Rechtsnormen, insbesondere des § 180 StGB. sowie des § 266 StPO. rügt, konnte jedoch nicht stattgegeben werden.

Die dahin getroffene erstrichterliche Schlußfeststellung, daß der Angeklagte zu B. gewohnheitsmäßig und aus Eigennutz durch Gewährung und Verschaffung von Gelegenheit der Unzucht Vorschub geleistet hat, enthält alle Merkmale einer aus § 180 StGB. strafbaren Kuppelei, während die dem § 266 StPO. entsprechende Urtheilsbegründung einen Rechtsirrthum nirgends erkennen läßt.

Der Vorderrichter sieht als erwiesen an, daß die Ehefrau des Angeklagten mit dessen Wissen und Willen in der Zeit vom April bis Oktober in der gemeinschaftlichen Wohnung mit fremden Männern vielfach den Beischlaf vollzogen hat. Wenn die Urtheilsgründe im Anschlusse an diese Feststellung erwähnen, es sei unter den Hausbewohnern allgemein bekannt gewesen, daß die Ehefrau des Angeklagten gewerbsmäßige Unzucht betrieben, insbesondere zu jeder Tages- und Nachtzeit mit fremden Männern ihre Wohnung betreten habe, daß der Angeklagte selbst sogar, während die Frau in der Stube den Beischlaf vollzogen, in der Küche sich aufgehalten habe, so kann dahingestellt bleiben, ob — was in den Gründen des angefochtenen Urtheils keinesfalls ausdrücklich ausgesprochen ist — der Vorderrichter aus diesen Thatsachen den Schluß gezogen hat, daß der Unzuchtsbetrieb der Ehefrau des Angeklagten mit dessen Wissen und Willen stattgefunden habe. Denn sollte der Vorderrichter in der That auf Grund jener Indizien zu diesem Ergebniß gelangt sein, so würde dem in der Revisionsinstanz nicht entgegengetreten werden können (§ 376 StPO.); anderenfalls aber würde eine Verletzung des § 266 StPO. dennoch nicht erhellen, da der betreffende Umstand auch auf Grund direkter Beweise festgestellt

sein kann, ganz abgesehen davon, daß Abs. 1 des § 266 die Angabe der Beweisthatsachen nur instruktionell vorschreibt.

Ebensowenig ist die lediglich auf thatsächlichem Gebiet liegende Feststellung zu beanstanden, Angeklagter habe durch sein Verhalten genehmigt, daß seine Ehefrau in der gemeinschaftlichen Wohnung gewerbsmäßig Unzucht getrieben habe. Wenn ferner der Vorderrichter ausspricht, daß Angeklagter als Ehemann die Pflicht und die Macht gehabt habe, dem bezeichneten Treiben seiner Ehefrau entgegenzutreten, so ist das zunächst rechtlich unbedenklich, beide Ehegatten sind zur ehelichen Treue wechselseitig verpflichtet (§ 181 II, 1 ALR); daraus erwächst insbesondere für den Ehemann als Haupt der Familie die rechtliche Verpflichtung, nöthigenfalls dafür Sorge zu tragen, daß die Ehe nicht durch Unzuchtsbetrieb seitens der Ehefrau gebrochen werde. Daß er auch die Macht hatte, dem Betriebe der gewerbsmäßigen Unzucht in der eigenen Wohnung entgegenzutreten, stellt der Vorderrichter unanfechtbar fest.

Unter diesen Voraussetzungen konnte aber, und zwar in Uebereinstimmung mit der Rechtsprechung des Reichsgerichts (cf. insbesondere Entsch. in Strafs. Bd. 16 S. 58 ff.), ohne Rechtsirrthum angenommen werden, daß Angeklagter durch sein Verhalten der Unzucht durch Gewährung und Verschaffung von Gelegenheit Vorschub geleistet habe. Die Darbietung der eigenen Wohnung zum Unzuchtsbetriebe wird je nach der Beschaffenheit des Einzelfalles als „Gewährung" oder als „Verschaffung" von Gelegenheit bezeichnet werden können. Da es überdies nur um bloße Modalitäten des Thatbestandes sich handelt, so würde es auch nicht ins Gewicht fallen, wenn etwa die Verschaffung von Gelegenheit zu verneinen und nur die Gewährung derselben anzunehmen sein sollte.

StPO. § 263. Raub und Hehlerei bezüglich derselben Sachen können unter den Begriff der processualen Identität im Sinne dieses § subsumirt werden und findet § 265 StPO. keine Anwendung.

Urth. IV. S. vom 19. Februar 1892 gegen D. und Gen.

Gründe: Die Mitangeklagten G. und B. rügen Verletzung des § 265 StPO., jedoch ohne Grund. Gegen sie lautete der Eröffnungsbeschluß auf Hehlerei an dem von D. geraubten Gelde. Die in der Hauptverhandlung nach Ertheilung des im § 264 vorgeschriebenen Hinweises den Geschworenen auf Mitthäterschaft dieser Angeklagten an dem Raube gestellten Fragen sind jedoch von den Geschworenen bejaht und die Angeklagten daher wegen eines in Gemeinschaft mit D. verübten Straßenraubes verurtheilt worden. Das Gericht ist also bei der Stellung dieser Fragen davon ausgegangen, daß es sich nicht um eine andere That als diejenige handle, wegen deren das Hauptverfahren gegen G. und B. eröffnet worden, sondern nur um einen von dem Eröffnungsbeschlusse abweichenden strafrechtlichen Gesichtspunkt (§§ 264, 294 StPO.). Dies ist nicht zu beanstanden. Denn die dem Eröffnungsbeschlusse zu Grunde liegende That war, wie aus der Anklageschrift hervorgeht, ein gegen den Arbeiter J. begangener Raub. Sein Geld sollte ihm bei einem auf der Straße gegen ihn und seinen Begleiter von vier Personen verübten Ueberfall unter Anwendung von Gewalt gegen seine Person weggenommen worden sein. Die Ergebnisse der Ermittelungen wurden jedoch nicht für ausreichend befunden, um alle drei Angeklagte als Thäter zu beschuldigen. G. und B. wurden vielmehr nur angeklagt, mit Kenntniß von dem begangenen Raube einen Theil des von D. geraubten Geldes an sich gebracht zu haben. Danach schrieb also schon die Anklage dem G. und B. eine Betheiligung an dem gegen J. verübten Verbrechen zu, insofern sie sich wissentlich unmittelbar nach der Wegnahme in den Besitz des geraubten Guts gesetzt haben sollten. Daß diese Handlung im Gesetz als das besondere

Delikt der Hehlerei aufgefaßt ist, hindert nicht, den gesammten zur Anklage gestellten, aus der gewaltsamen Wegnahme des Geldes und der Theilung des Geraubten bestehenden Vorgang processualisch als eine und dieselbe That im Sinne des § 263 StPO. zu betrachten. Aus gleichen Gründen hat das Reichsgericht bereits wiederholt angenommen, daß Diebstahl und Hehlerei an denselben Sachen unter den Begriff der processualen Einheit der That gebracht werden können. (Entsch. in Straff. Bd. 5 S. 249, Bd. 8 S. 135, Bd. 12 S. 187). Der Raub aber, wenngleich er als ein selbständiges, gegen Person und Eigenthum zugleich gerichtetes Verbrechen sich darstellt, umfaßt seinem Begriffe nach auch den gesetzlichen Thatbestand des Diebstahls. Es kann daher mit Grund nicht in Abrede gestellt werden, daß auch die Hehlerei an geraubten Sachen im konkreten Falle mit der Thätigkeit des Räubers in den Rahmen desselben historischen Vorganges, derselben „That" fallen kann dergestalt, daß, wenn nach dem Ergebniß der Hauptverhandlung ein der Hehlerei Beschuldigter als Mitthäter am Raube anzusehen ist, seiner Aburtheilung wegen Raubes die Vorschrift des § 265 StPO. nicht entgegensteht.

StPO. § 263. Wenn auf Einstellung des Verfahrens erkannt ist, weil der Strafantrag zwar von der verletzten, jedoch noch antragsunmündigen Person gestellt, ein vom gesetzlichen Vertreter derselben rechtzeitig gestellter Strafantrag aber übersehen worden, so steht das Urtheil einem erneuten Verfahren auf Grund jenes unbeachtet gebliebenen Antrages nicht entgegen und begründet die Einrede ne bis in idem nicht.

Urth. III. S. vom 22. Februar 1892 gegen S.

Gründe: Die Entscheidung der vorliegenden Sache hängt von Beantwortung der Frage ab, inwieweit einem rechtskräftigen Urtheile in Strafsachen die Wirkung eines definitiven Verbrauchs der Strafklage beizulegen sei. In dieser Beziehung wird vom Instanzgerichte, wie von der Staatsanwaltschaft zur Unterstützung der gegentheiligen Rechtsansichten gleichmäßig auf die in Rechtsprechung Bd. 3 S. 479 abgedruckte Vorentscheidung des Reichsgerichts Bezug genommen, von dem Instanzgerichte aber mit Unrecht. Jenem Urtheile lag der Fall zu Grunde, daß in einem rechtskräftig gewordenen Urtheile der von dem Verletzten selber gestellte Antrag auf Bestrafung aus formellen Gründen für unzulässig erklärt, dagegen der wirklich vorgelegene, rechtzeitig und formgerecht angebrachte Strafantrag des amtlichen Vorgesetzten übergangen d. h. ganz unbeachtet gelassen und lediglich aus dem ersten formalen Grunde ohne sachliches Eingehen auf Einstellung des Verfahrens erkannt war. Im Anhalte an diesen Sachstand hatte das Reichsgericht die Freisprechung des Angeklagten aufgehoben, welche erfolgte, nachdem auf Grund des früheren Strafantrages des Vorgesetzten das Strafverfahren gegen den nämlichen Angeklagten wegen der gleichen That abermals eröffnet war, und hatte hierbei ausgesprochen, daß der Grundsatz: ne bis in idem der Regel nach eine sachliche Beurtheilung der erhobenen Strafklage voraussetze, weil nur unter dieser Voraussetzung von einem Verbrauche der letzteren und des damit verfolgten Strafanspruchs gesprochen werden könne, und daß, wenn ausnahmsweise eine solche Wirkung auch der Entscheidung einer processualen Vorfrage beizulegen sei, dies doch jedenfalls nur auf diese, dem früheren rechtskräftigen Urtheile unmittelbar zu Grunde liegende Frage, in jenem Falle also auf die Unzulässigkeit des Strafantrags des in dem bezüglichen früheren Urtheile benannten Verletzten beschränkt werden müsse, der Strafantrag des Vorgesetzten dagegen, welcher in dem früheren rechts-

kräftigen Urtheile gar nicht zum Gegenstande der Entscheidung gemacht worden von jener Wirkung auch völlig unberührt bleibe.

Mit diesen Grundsätzen steht das Instanzurtheil im direkten Widerspruch. Der festgestellte Sachstand ist ganz der nämliche, wie derselbe in dem der angezogenen reichsgerichtlichen Vorentscheidung zu Grunde gelegenen Falle festgestellt war; auch jetzt ist das rechtskräftig gewordene Urtheil vom 5. Januar, welches auf Einstellung des Verfahrens erkannte, ausschließlich nur darauf gegründet, daß der von der Verletzten persönlich gestellte Strafantrag im Hinblick auf ihre Antragsunmündigkeit unzulässig sei, der formgerecht und rechtzeitig gestellte Strafantrag des Vaters der Verletzten dagegen übersehen und in dem Urtheil unerwähnt geblieben. Nach den oben ausgeführten Grundsätzen kann mithin ausschließlich nur die Frage der Unzulässigkeit des damals vorgelegenen Strafantrags der Verletzten für rechtskräftig entschieden, nur dieser Strafantrag für verbraucht und für processual beseitigt erachtet werden; einer Erneuerung dieses Strafantrages würde die vorgängige rechtskräftige Entscheidung der eadem quaestio entgegenstehen, alles Uebrige bleibt unberührt von dieser Wirkung. Ganz so, wie der Verletzten selbst nach erlangter Antragsmündigkeit innerhalb der gesetzlichen Frist die Befugniß zugestanden hätte, ihren Strafantrag mit rechtlicher Wirksamkeit zu erneuern, ganz ebenso muß dem Vater derselben das Recht zugestanden werden, auf den früher bereits gestellten, von dem landgerichtlichen Einstellungsurtheile nicht berührten, in demselben nicht erwähnten und durch dasselbe nicht zurückgewiesenen Strafantrag, auf welchen das jetzige Strafverfahren gestützt ist, mit dem rechtlich begründeten Verlangen einer sachlichen Entscheidung zurückzukommen; der Umstand, daß der Vater der Verletzten auch auf dem Wege der Revision gegen jenes landgerichtliche Einstellungserkenntniß zu seinem Rechte hätte gelangen können und hierbei processual sich verfehlt hat, steht dem nicht entgegen, weil eben gezeigtermaßen jenes Urtheil mit seinem früheren Strafantrage sich gar nicht befaßt, ihn nicht zurückgewiesen, seinen Strafanspruch gar nicht zum Gegenstande der rechtlichen Würdigung gemacht hatte. — Das angefochtene Urtheil mußte deshalb aufgehoben werden.

Preuß. Allg. Gerichtsordnung Th. III Tit. 1 § 30. Der Thatbestand der mit Strafe bedrohten Handlung liegt nicht vor, wenn der Thäter von seinem mit den Eingaben verfolgten Rechte überzeugt ist, oder über die rechtliche Ungültigkeit seiner Ansprüche nicht in eingehender Weise beschieden worden.

Urth. II. S. vom 23. Februar 1892 gegen L.

Aus den Gründen: Durch das Urtheil sind der § 30 Th. III Tit. 1 AGO. und § 74 StGB. verletzt. Die Schlußfeststellung desselben geht dahin:

daß der Angeklagte zu B. in den Jahren 1890 und 1891 sich der vorgeschriebenen Ordnung nicht unterworfen, sondern den Vormundschaftsrichter des Königl. Amtsgerichts und dessen vorgesetzte Behörden mit offenbar grundlosen und widerrechtlichen Beschwerden belästigt hat und, nachdem er seines Unrechts bedeutet worden, mit seinen Klagen dennoch fortgefahren ist und durch wiederholtes ungestümes Suppliziren etwas, so gegen Recht und Ordnung ist, durchzusetzen gesucht hat.

Der § 30 Th. III Tit. 1 AGO. enthält drei verschiedene Thatbestände. Keiner derselben ist erschöpfend festgestellt. Zum ersten Fall des § 30 fehlt die Feststellung, daß Angeklagter bei Belästigung der Behörden gegen bessere Wissenschaft und Ueberzeugung gehandelt habe. Der erste Richter erklärt es sogar für nicht unwahrscheinlich, daß Angeklagter als ein der Rechtsbelehrung ganz unzugänglicher Mann von der Berechtigung seiner Ansprüche überzeugt sei. Hiernach versteht man nicht, wie der erste Richter die Belästigung der

Behörden durch die Beschwerden des Angeklagten mit zur Konstruktion des im § 30 a. a. O. vorgesehenen Vergehens verwerthen will. Den ersten Fall des § 30 hätte der erste Richter vielmehr bei richtigem Verständnisse der Vorschrift ausschließen müssen.

Für den zweiten Fall des § 30 fehlt die Feststellung, daß Angeklagter seine Forderungen zu erzwingen gesucht habe. Darüber kann hinweggesehen werden, da die Worte „durchsetzen" und „erzwingen" im § 30 den gleichen Sinn haben und letzteres Wort nur zur Erklärung des ersteren hinzugefügt ist. Dagegen spricht sich das erste Urtheil weder in der Schlußfeststellung noch sonst darüber aus, ob die dem Angeklagten zu Theil gewordenen Bedeutungen gehörige gewesen sind. Was speziell den Anspruch des Angeklagten auf 43 000 Mk. Pflichttheilsergänzung anbetrifft, so ist nach der Sachdarstellung des Urtheils dieser Anspruch durch den Bescheid des Vormundschaftsrichters vom 22. April unter der Begründung zurückgewiesen, daß Angeklagter nach Empfang seines Pflichttheils nichts mehr zu fordern habe. Ob der Bescheid, wenn er weiter keine Begründung enthielt, als eine „gehörige Bedeutung" angesehen werden kann, ist mindestens zweifelhaft. Wie das erste Urtheil feststellt, wiederholte der Angeklagte in einer Eingabe vom 7. Mai sein Verlangen, wurde mit gleicher Motivirung wie vorher durch Verfügung des Vormundschaftsrichters vom 10. Mai abschlägig beschieden und legte gegen diesen Bescheid in einer Eingabe vom 14. Mai Protest ein. Nach der Bescheidung hat Angeklagter nur einmal supplizirt. Das Gesetz erheischt aber, daß der gehörigen Bedeutung ein wiederholtes, also mindestens zweimaliges Suppliziren nachfolge. Die Einlegung eines Protestes enthält nicht nothwendig ein neues Suppliziren. Daß der Angeklagte durch seinen Protest die Behörde unnütz belästigte, ist nicht von Bedeutung, wenn er, wie nach dem Urtheile anzunehmen ist, von seinem vermeintlichen Rechte überzeugt war.

Weiter hat der Angeklagte das Vormundschaftsgericht in den Eingaben vom 9. September, 22. September und 29. September mit einem Antrage auf Zahlung von 400 Mk. an seine älteste Tochter oder an ihn selbst oder seine Ehefrau belästigt. Daß diesen Eingaben aber eine „gehörige Bedeutung" vorausgegangen sei, erhellt nicht. Die in einem früheren Beschlusse dem Angeklagten dahin ertheilte Belehrung, daß er nicht befugt sei, sich in die Pflegschaftsführung einzumischen, entzog dem Angeklagten, wie der erste Richter an einer anderen Stelle des Urtheils zutreffend darlegt, nicht das natürliche Recht, über die Ausbildung und das Wohlergehen seiner Kinder zu wachen und auf etwaige wirkliche oder vermeintliche Pflichtvernachlässigungen des Vormunds oder Pflegers aufmerksam zu machen. Daß aber Angeklagter einzelne Beschwerden über die Verwaltung nach gehöriger Bedeutung über die Grundlosigkeit wiederholt vorgebracht hat, ist im Urtheil nicht durch Angabe der Beschwerden und Bedeutungen nachgewiesen.

Außerdem wird dem Angeklagten im Urtheil zur Last gelegt, daß er sich in die Verwaltung der Pflegschaft und Vormundschaft habe einmischen und Kontrolle über sie erlangen wollen, indem er mehrfach Abschriften aus den Akten verlangt habe. Die betr. Anträge sind aber dem Bescheide des Vormundschaftsrichters, daß ihm kein Recht zustehe, Abschriften aus den Akten zu verlangen, vorausgegangen. Dieser Belehrung ist, soviel das Urtheil ergiebt, ein zweimaliges weiteres Verlangen des Angeklagten nach Ertheilung von Abschriften nicht gefolgt. Wenn ferner dem Angeklagten auch ein Recht auf die Abschriften nicht zustand, so ist doch im Urtheile nicht dargelegt, daß die Ertheilung der Abschriften gegen Recht und Ordnung verstoßen haben würde. In vielen Fällen können die Behörden nach ihrem Ermessen Anträgen

stattgeben, ohne dazu verpflichtet zu sein; eine fortgesetzte Wiederholung solcher Anträge gereicht zwar zur Belästigung der Behörden, fällt aber nicht unter die Strafvorschrift des § 30 a. a. O.

Als anzuwendendes Strafgesetz bezeichnet das Urtheil auch den § 74 StGB. Der erste Richter hat also eine Mehrheit von Strafthaten als vorliegend erachtet. Unzulässig ist eine solche Annahme nicht. Das wiederholte Suppliziren kommt, soweit es dasselbe Verlangen zum Gegenstand hat, nur als eine Strafthat in Betracht. Denkbar ist aber doch unter ganz eigenartigen Verhältnissen eine Realkonkurrenz mehrerer selbständiger Vergehen gegen §§ 30. 31 a. a. O. Der erste Richter hat indeß die Annahme einer Realkonkurrenz nicht begründet..... Der Vorwurf einer Verletzung des § 74 StGB. ist daher gerechtfertigt.

StGB. §§ 53. 240. Wird ein Weg durch die zuständige Behörde für einen öffentlichen erklärt, so steht dem angeblichen Eigenthümer desselben gegen die behördliche Anordnung weder ein Nothwehrrecht noch das Recht der Selbsthülfe zum Schutze seines Eigenthums zu. Hindert er Andere durch Gewalt oder Drohungen, den Weg zu benutzen, so kann seine Handlung als Nöthigung strafbar werden. Urth. IV. S. vom 8. März 1892 gegen R.

Ueber das Gehöft des in Schlesien wohnhaften Angeklagten führte ein Fußweg nach dem nächsten Kirchdorfe. Als eines Tages der Angeklagte die Benutzung desselben verbot und durch Anbringen einer Barriere zu verhindern suchte, erklärte der zuständige Amtsvorsteher den Weg für einen öffentlichen und ließ die Barriere abbrechen, auch später nochmals Hindernisse, welche der Angeklagte der polizeilichen Anordnung ungeachtet dem Betreten des Wegs entgegenstellte, fortschaffen. Schritte zur Beseitigung der polizeilichen Verfügung that der Angeklagte nicht, wohl aber ist er der S., als diese sich demnächst auf dem Wege nach dem Kirchdorfe begeben wollte, entgegengetreten, hat ihr das Gehen auf dem Wege untersagt und hat sie dabei vor die Brust gestoßen, so daß sie zurücktaumelte und von ihrem Vorhaben Abstand nahm.

Der Angeklagte ist auf Grund dieser Sachlage wegen Nöthigung aus § 240 verurtheilt und ist seine Revision verworfen aus folgenden Gründen:

Die Revision wirft der Vorinstanz vor, daß sie den § 240 StGB. und die §§ 266 und 377 Ziff. 8 StPO. verletzt habe. Zur Begründung des Vorwurfs führt sie aus, es sei die Erhebung des vom Angeklagten angetretenen Beweises zu Unrecht unterblieben; denn hätte die Vorinstanz auf Grund des Ausfalls derselben festgestellt, daß der Weg weder in der Katasterkarte noch im Grundbuch als ein öffentlicher verzeichnet sei, so würde sie nicht haben zu der Annahme gelangen können, daß er nicht mehr im Eigenthum und der Verfügungsgewalt des Angeklagten gestanden habe: hieraus würde sich aber auch ergeben haben, daß die Handlung des sein Eigenthum schützenden Angeklagten weder objektiv noch weniger aber subjektiv widerrechtlich gewesen sei.

Der Angriff geht fehl. Mit Recht geht die Vorinstanz davon aus, daß es für den Thatbestand der Nöthigung nicht darauf ankommt, ob der durch sie verfolgte Zweck ein rechtsgültiger oder rechtswidriger ist, sondern nur darauf, ob der Thäter das zur Einwirkung auf den Willen des Andern benutzte Mittel anzuwenden ein Recht hatte oder wenigstens zu haben glaubte. Sie hat daher untersucht, ob der Angeklagte zu der Gewalthandlung gegen die S. befugt war oder sich für befugt hielt, und hat die Frage nach beiden Richtungen hin verneint. Zur Begründung ihrer Ansicht führt sie aus, indem sie gleichzeitig die Richtigkeit der vom Angeklagten unter Beweis gestellten Behauptung, daß der Fußweg als ein öffentlicher weder in der Katasterkarte noch im Grundbuche

Digitized by Google

verzeichnet sei, unterstellt, es sei der Angeklagte wohl berechtigt gewesen, gegen die Anordnungen des Amtsvorstehers die ihm gesetzlich zustehenden Rechtsbehelfe zu ergreifen, er sei aber nicht befugt gewesen, sich selbst Recht zu schaffen. Hieraus folgert die Vorinstanz, daß das ganze Verhalten des Angeklagten der unter dem Schutze der polizeilichen Anordnung stehenden S. gegenüber, mithin auch das von ihm angewendete Mittel der Gewalt objektiv rechtswidrig gewesen.

Diese Ausführungen lassen einen Rechtsirrthum nicht erkennen. Zuvörderst scheitert an ihnen die processuale Rüge einer unzulässigen Vertheidigungsbeschränkung. Denn die Vorinstanz hat, indem sie die in der Hauptverhandlung verkündeten Gründe des den eventuellen Beweisantrag ablehnenden Beschlusses in den Urtheilsgründen noch näher ausführt, die in dem Antrage aufgestellten Thatsachen als richtig angenommen: sie war daher nicht genöthigt, noch den Beweis über ihre Richtigkeit zu erheben und hat deshalb durch den angefochtenen Beschluß nicht unzulässig in das Recht der Vertheidigung eingegriffen. Sodann können auch die von der Revision gegen die Annahme der objektiven Rechtswidrigkeit der Gewaltanwendung gerichteten Angriffe keinen Erfolg haben. Nach § 59 der Kreis-Ordnung vom 13. Dezember 1872 gehört die Verwaltung der Wegepolizei zu den amtlichen Funktionen des Amtsvorstehers. Durch § 56 des Zuständigkeitsgesetzes vom 1. August 1883 ist der Wegepolizei das Recht gegeben, einen Weg für den öffentlichen Verkehr in Anspruch zu nehmen, ihn also für einen öffentlichen zu erklären. Gegen diese Anordnung der Behörde steht dem von ihr betroffenen Besitzer das Recht des Einspruchs und der Beschreitung des Verwaltungsstreitverfahrens zu, in welchem darüber zu entscheiden, ob der Weg für einen öffentlichen zu erachten sei oder nicht (cf. auch Entsch. des Reichsg. in Civils. Bd. 14 S. 262). Somit giebt das Gesetz den Interessenten die Mittel an die Hand, ihre Rechte gegenüber den Anordnungen der Wegepolizeibehörde wahrzunehmen. Hieraus folgt, daß dieselben bis zu ihrer Wiederaufhebung im gesetzlichen Wege als Maßregeln einer staatlichen Behörde anerkannt und befolgt werden müssen. Wenn die Vorinstanz hieraus den Schluß zieht, daß ihnen gegenüber für die Selbsthülfe bez. Nothwehr, dem einzigen Rechtszustande, bei welchem die Anwendung von Gewalt den Charakter der Rechtswidrigkeit verlieren könnte, kein Raum bleibt, so ist dieser Schluß gerechtfertigt. Da nun in den Urtheilsgründen hervorgehoben wird, es habe die S. den Weg im Schutze der Wegepolizeibehörde betreten, so hat die Vorinstanz offenbar angenommen, daß die Anordnung des Amtsvorstehers über die Qualität des Weges allgemein bekannt gemacht war. Und konnte mit Rücksicht hierauf die Vorinstanz auch zu der Annahme gelangen, daß sich der Angeklagte auch der S gegenüber nicht im Stande gerechter Selbsthülfe oder Nothwehr befand.

Stand aber dem Angeklagten der Schutz dieses Rechtseinwandes nicht zur Seite, so hat die Vorinstanz ohne ersichtlichen Rechtsirrthum die von ihm zur Abwehr der S. von seinem angeblichen Eigenthume angewendete Gewalt für ein objektiv rechtswidriges Mittel erklärt. Nun hat zwar die Vorinstanz in zweiter Linie noch geltend gemacht, daß selbst, wenn man dem Angeklagten ein Recht der Selbsthülfe gegen die Anordnung des Amtsvorstehers zugestehen wollte, dennoch die Anwendung von Gewalt außerhalb seiner Befugnisse gelegen haben und deshalb rechtswidrig gewesen sein würde. Diese Ausführung ist nicht bedenkenfrei, da Angesichts der §§ 77 und 78 Einl. zum ALR. eine ganz allgemeine Einschränkung der Selbsthülfe auf gewisse Mittel unter Ausschluß der Gewalt kaum begründet sein dürfte, die Ansicht aber, daß nur im konkreten Falle gegen-

über der S. die Anwendung von Gewalt kein zur Ausübung der Selbsthülfe erforderliches Mittel gewesen sei, in den Urtheilsgründen nicht vertreten wird.

Indessen bedarf es eines näheren Eingehens auf diese erst in zweiter Linie betonte Ausführung nicht, weil die zunächst geltend gemachte Begründung die Annahme der objektiven Rechtswidrigkeit der Handlung des Angeklagten zu rechtfertigen geeignet ist.

Die Vorinstanz hat sodann weiter angenommen, daß sich der Angeklagte der Rechtswidrigkeit der angewendeten Gewalt auch bewußt gewesen ist. (Folgt dann die Begründung dieser Annahme, die auf lediglich thatsächlichem Boden ruht).

StPO. § 66. Auch die Versicherung auf einen bereits geleisteten Eid kann promissorisch abgegeben werden und deckt dann ebenso wie die Eidesleistung selbst alle Auslassungen des Zeugen in derselben Hauptverhandlung.

StGB. §§ 306. 309. Die Brandstiftung ist vollendet, sobald in dem in Brand gesetzten Gebäude das Feuer die Dielen und die Thürbekleidung eines Zimmers in dem Gebäude ergriffen hat.

Urth. IV. S. vom 8. März 1892 gegen B.

Aus den Gründen:

1. Die Rüge der Revision, daß der § 66 StPO. verletzt sei, ist nicht begründet. In der Hauptverhandlung vom 9. November, welche zu einem Vertagungsbeschluß führte, sind verschiedene Zeugen und Sachverständige und zwar eidlich vernommen worden. In der erneuten Hauptverhandlung vom 21. Dezember ist die nochmalige Vernehmung derselben Zeugen und Sachverständigen erfolgt und haben diese die Richtigkeit ihrer Aussage auf den von ihnen in der Verhandlung vom 9. November geleisteten Eid versichert. In dieser Hauptverhandlung sind sowohl die beiden Sachverständigen, wie die Zeugin G. nach Erhebung anderer Beweise wiederholt gehört worden, ohne daß sie in jedem Falle ihre Auslassung unter die nochmals abzugebende Eidesversicherung gestellt haben.

Diese Unterlassung bezeichnet die Revision als einen Verstoß gegen den § 66 StPO. Allein ausweislich des Sitzungsprotokolls haben sowohl die Sachverständigen, wie die G. die Versicherungserklärung vor der Deposition ihrer Aussage abgegeben, also die Richtigkeitsversicherung auf das erst noch abzulegende Zeugniß erstreckt. Daß dieses Verfahren zulässig, und weder aus dem Wortlaute noch dem Sinne des § 66 cit. zu folgern, es könne und dürfe die Versicherung erst nach der Abgabe der Aussage erklärt werden, hat das Reichsgericht bereits im Urtheil vom 28. März 1882 (Entsch. in Straff. Bd. 6 S. 145) dargelegt. Geht man nun davon aus, daß die Versicherung auf den geleisteten Eid der Eidesleistung selbst an Bedeutung und Wirkung völlig gleich steht, eine Gleichstellung, die auch im § 155 StGB. ihren Ausdruck gefunden hat, so wird man zu der Annahme gelangen müssen, daß die Versicherung, wenn promissorisch, also vor Abgabe der Aussage erklärt, ebenso wie der promissorische Eid wirkt und demgemäß alle die Auslassungen deckt, welche der Zeuge und Sachverständige in derselben Hauptverhandlung abgiebt, wenn auch nicht unmittelbar hinter einander, sondern durch die Aufnahme anderer Beweise unterbrochen. Da nun auch ausweislich des Sitzungsprotokolls eine Entlassung der beiden Sachverständigen und der G. während der Dauer der Hauptverhandlung vom 21. Dezember nicht stattgefunden, so erweist sich die Art, in welcher dieselben ihre verschiedenen Auslassungen eidlich

bekräftigt haben, nicht als normwidrig und der gegen sie gerichtete Angriff der Revision als haltlos.

2. Auch die Beschwerde materieller Gesetzesverletzung vermag nicht durchzudringen. Daß die Vorinstanz, wenn sie feststellt, es habe der Angeklagte den Brand eines Gebäudes herbeigeführt, den Begriff des Gebäudes verkannt habe, behauptet die Revision ohne Grund. Nach den vorinstanzlichen Feststellungen hatte der aus dem russischen Rohr herausgefallene brennende Ruß die hölzerne Kaminthüre in Brand gesetzt, und hatte sodann das Feuer bereits die Dielen und die Thürpfosten der Stube, sowie das in derselben befindliche Mobiliar, insbesondere ein Spinde ergriffen. Wenn auch der letztere Umstand ohne Bedeutung ist, so konnte die Vorinstanz doch ohne Rechtsirrthum in dem Brennen der Dielen und Thürpfosten einen Brand des Gebäudes finden. Es genügt für diese Annahme, daß einem nicht völlig unwesentlichen Bestandtheile des Gebäudes das Feuer durch den Zündstoff derartig mitgetheilt ist, daß ein Fortbrennen und Niederbrennen des ganzen Gebäudes möglich wird, auch wenn der Zündstoff entfernt ist (cf. Entsch. in Straff. Bd. 7 S. 151, Bd. 18 S. 362); als einen solchen Bestandtheil hat die Vorinstanz die Dielen und Thürpfosten angesehen. Ihre Auffassung ist nicht zu beanstanden.

StGB. §§ 239 49. Duldet ein Dienstherr oder sein Vertreter, daß die Dienstboten einen Dritten widerrechtlich einsperren, so kann in seinem Verhalten eine Beihülfe zum Delikt der Freiheitsberaubung gefunden werden.

Urth. IV. S. vom 29. März 1892 gegen P.

Der Knecht R. wollte den Dienst wider den Willen des Dienstherrn verlassen und eine Abwesenheit des letzteren benutzen, um seine Sachen vom Gehöft fortzuschaffen. Als die anderen Dienstboten sein Vorhaben bemerkten, beschlossen sie, um etwaigen Vorwürfen des Dienstherrn zu entgehen, der Ausführung desselben entgegenzutreten und zu dem Zwecke den R. in den Milchkeller einzusperren. Während ihrer Berathung war die Angeklagte, welche als Wirthschafterin auf dem Hofe fungirte, insbesondere den Milchkeller unter ihrer Aufsicht hatte und den Dienstherrn während seiner Abwesenheit vertrat, zugegen, that nichts, um den Plan zu hindern, und duldete es, daß der Schlüssel zum Milchkeller herbeigeholt und R. in den Keller eingesperrt wurde. Sie ist deshalb wegen Beihülfe zu der Freiheitsberaubung, wegen deren Verübung die Dienstleute verurtheilt worden sind, bestraft worden. Die von ihr eingelegte Revision ist verworfen aus folgenden Gründen:

Es ist der Revision nicht zuzugeben, daß die Vorinstanz den § 49 StGB. durch unrichtige Anwendung verletzt habe. Allerdings wird der Begriff der „That" im Sinne des § 49 cit. durch ein Geschehenlassen, ein lediglich negatives Verhalten nicht schon erfüllt und kann in der Regel durch eine Unterlassung eine nach § 49 cit. strafbare Beihülfe nicht geleistet werden. Indeß hat dies die Vorinstanz auch nicht angenommen. Sie hat vielmehr neben den von der Revision hervorgehobenen Feststellung noch ausdrücklich festgestellt, daß die Beschwerdeführerin in ihrer Eigenschaft als Wirthschafterin in Abwesenheit des Dienstherrn in einem Autoritätsverhältnisse zu den übrigen Dienstleuten gestanden habe, und hat aus diesem Umstande gefolgert, daß sie verpflichtet gewesen, die Einsperrung des R. zu verhindern, insbesondere dem Abholen und der Benutzung des Milchkellerschlüssels entgegenzutreten.

Hiernach hat die Vorinstanz angenommen, daß die Beschwerdeführerin es nicht blos unterlassen, gegen das Unternehmen der Einsperrung des R. ein-

zuschreiten, sondern daß sie auch durch diese Unterlassung die Pflichten verletzt habe, die ihr als Vertreterin des Dienstherrn obgelegen. Dem gegenüber will zwar die Revision geltend machen, daß der Mitangeklagte K. Schaffer und seine Stellung mindestens ebenso wichtig, wie die der Beschwerdeführerin gewesen sei. Will jedoch die Revision behaupten, daß die Beschwerdeführerin dem K. gegenüber eine Vertretung des Dienstherrn und die daraus sich ergebende Autorität nicht gehabt habe, so bekämpft sie eine thatsächliche Feststellung der Vorinstanz und zwar durch Anführung einer Thatsache, die in der Hauptverhandlung erster Instanz nicht vorgebracht war, und kann deshalb mit ihrem Angriff nach § 376 StPO. keinen Erfolg haben.

Wenn die Vorinstanz auf diese Sachlage den § 49 StGB. zur Anwendung gebracht, so hat sie rechtlich nicht geirrt. Schon § 61 I 6 ALR. schreibt vor, daß derjenige, der wissentlich geschehen läßt, daß sein Gesinde einem Andern einen Schaden zufügt, als Theilnehmer an der unerlaubten Handlung des Gesindes angesehen werden soll. Ist auch diese Vorschrift für die Konstruktion des strafrechtlichen Begriffs der Beihülfe nicht maßgebend, so muß doch aus ihr gefolgert werden, daß das Gesetz dem Dienstherrn die Pflicht auferlegt, die Begehung unerlaubter Handlungen Seitens des Gesindes nicht zu dulden, eine Pflicht, die selbstredend auch auf den Vertreter des Dienstherrn übergeht. Nun hat schon der erkennende Senat im Urtheil vom 21. Oktober 1884 (Rechtspr. Bd. 6 S. 643) eingehend ausgeführt, daß unter den Begriff der That im Sinne des § 49 StGB. auch eine Unterlassung falle, sobald ihr eine Pflicht zum Handeln gegenüberstehe, sie sich also als eine Verletzung dieser Pflicht darstelle. Von diesem Grundsatze ausgehend, konnte die Vorinstanz, ohne rechtlich zu irren, annehmen, daß die Beschwerdeführerin, indem sie der Ausführung des in ihrer Gegenwart geplanten Unternehmens nicht entgegentrat, vielmehr die Einsperrung des R. und die Benutzung des Milchkellers dazu wissentlich geschehen ließ, die ihr als Vertreterin des Dienstherrn obliegende Pflicht verletzte, und konnte ihr Verhalten unter die Bestimmung des § 49 StGB. subsumiren.

B. Entscheidungen Deutscher Oberlandesgerichte.

StGB. § 223a. Begriff des gefährlichen Werkzeugs [1]).

Urth. des OLG. Königsberg v. 21. Jan. 1892 (S. 102/91).

Der Angekl. hat dem Besitzer X. mit einem „langen Gegenstande" einen Hieb der Art über den Kopf gegeben, daß X. blutend und bewußtlos zusammenbrach. Mit der Begründung: „daß der lange Gegenstand fraglos ein

[1]) Für die Frage, ob ein Werkzeug (z. B. Fuhrmannspeitsche, Holzpantoffel, Knotenstock) als „gef. Werkz." anzusehen, ist nicht blos die Beschaffenheit desselben von Belang, sondern auch die Art seiner Benutzung im Einzelfalle (Kiel 23. Juni 1886, SchlHA. 50 S. 381. Dresden 4. Dec. 1890, Ann. 12 S. 313). Daher ist § 223a anwendbar, wenn ein Peitschenstock, mit seinem unteren schweren Griffe vom oberen dünnen u. biegsamen Theile aus mit der Hand geschwungen wohl- und ziellos auf den Rücken und die Schultern eines Andern losgeschlagen wird (Jena 20. Juni 1889, Bl. 37 S. 178) oder wenn mit einem Steinklopfhammer oder einem anderen an sich zum Hauen bestimmten Werkzeug, sei es auch nur mit mäßiger Kraftanstrengung geschlagen wird (München 21. Juni 1889 Samml. 5 S. 327). Dagegen fallen Schläge mit dem dünneren Ende eines Todtschlägers nicht unter § 223a (25. Sept. 1884, o. O. 3 S. 304); desgl nicht Stöße mit der Spitze eines Stiefels (Stuttg. 2. März 1887, Jahrb. 1 S. 71). Dem Gebrauche heißen Wassers zur Verübung einer Körperv. kann der Charakter der Gefährlichkeit nicht abgesprochen werden (Cassel 5. Juni 1880, Heuser 25 S. 253). Das Bewußtsein des Thäters von der Gefährlichkeit des von ihm gebrauchten Werkzeugs ist nicht erfordert (Dresden 4. Dec. 1890, Ann. 12 S. 313).

gefährliches Werkzeug gewesen sein müsse, da X. durch einen Schlag mit demselben sofort bewußtlos zu Boden gestreckt sei", ist Angeklagter aus § 223a verurtheilt; dies Urtheil jedoch auf seine Revision aufgehoben. Aus den Gründen:

Für die Anwendung des § 223a ist die Erheblichkeit der zugefügten Verletzung an sich ohne alle Bedeutung, denn eine erhebliche Verletzung kann auch mittels ungefährl. Werkzeugs zugefügt werden, während andrerseits bei Anwendung eines gefährl. Werkzeugs die Verletzung eine geringfügige sein kann. Unter § 223a fällt eine vorsätzliche Verletzung dann, wenn sie mittels gefährlichen Werkzeugs verübt ist, in diesem Falle aber auch stets, mag die Verletzung noch so geringfügig sein. Es ergiebt sich hieraus, daß die Gefährlichkeit des benutzten Werkzeugs nicht nach dem Erfolge seines Gebrauchs, sondern vornehmlich nach seiner objektiven Beschaffenheit zu beurtheilen ist. Ist das Werkzeug nach seiner objektiven Beschaffenheit und nach der erfahrungsmäßigen Wirkung seines Gebrauchs geeignet, eine erhebliche Verletzung zuzufügen, so ist es im Sinne des § 223a ein gefährl. Werkzeug (Entsch. des RG. 4 S. 397). Dies hat der Berufungsrichter verkannt, wenn er die Gefährlichkeit des „langen Gegenstandes" lediglich nach dem Erfolge des mit ihm geführten Schlages beurtheilt.

Daß ein Rückschluß aus der Verletzung auf die objektive Beschaffenheit des Werkzeugs, mit dem die Verletzung zugefügt worden, zulässig ist, kann keinem Bedenken unterliegen. Wird aber ein solcher Rückschluß vom Richter gemacht, so muß er das Ergebniß dieses Rückschlusses über die objektive Beschaffenheit des Werkzeugs — vorliegend etwa dahin, daß der lange Gegenstand auch von der Beschaffenheit einer harten, schweren, wuchtigen, keulenartigen Waffe gewesen sei — näher bezeichnen und zu erkennen geben, daß diese Beschaffenheit auf sein Urtheil über die Gefährlichkeit des Werkzeugs überzeugend gewesen sei.

StGB. § 246. Unterschlagung von Tauben im Gebiete des Gemeinen Rechts. Erk. des OLG. Stettin v. 1. März 1892.

Der Angekl., welcher an den S. einige Tauben verkauft, und dieselben, als sie sodann aus dem Taubenschlage des S. in seinen eigenen Schlag zurückgekehrt waren, an sich genommen hatte, wurde wegen Unterschlagung verurtheilt. Auf seine Revision ist das Urtheil aufgehoben aus folgenden Gründen:

„Nach röm. Rechte wurden die Tauben zu den von Natur wilden, jedoch gezähmten Thieren gerechnet, welche, solange sie die Gewohnheit zur Rückkehr in den Gewahrsam ihres bisherigen Besitzers und Eigenthümers bewahrten, in dessen Eigenthum verblieben, hingegen herrenlos wurden und dem freien Thierfange unterlagen, sobald sie diese Gewohnheit aufgegeben hatten (l. 5 § 5 D. de acqu. rer. dom. 41, 1), im Gegensatze zu Gänsen und Hühnern, für welche als zahme Thiere (sog. Hausthiere) letzteres nicht galt (l. 5 § 6 ibid.). Dieselben Grundsätze haben im heutigen Gemeinen Rechte, zumal die Natur dieser Thiere sich nicht geändert hat, noch volle Geltung und müssen somit auch in Neuvorpommern und Rügen, für welche gemeinrechtlichen Bezirke abweichende besondere Bestimmungen in Betreff der Tauben nicht bestehen, noch jetzt zur Anwendung kommen. Cf. in Betreff der Tauben Urtheile des früheren Appellationsgerichts zu Greifswald, sowie Entsch. des RG. 12 S. 308."

Es wird hiernach die weitere Feststellung verlangt, ob die Tauben, welche sich der Angekl. zugeeignet hat, bis zu dieser Zueignung regelmäßig zu dem Schlage des Besitzers S. zurückzukehren pflegten, oder ob sie diese Gewohnheit damals bereits aufgegeben hatten.

StGB. § 360⁷. Gebrauch einer Abbildung des Landeswappens[1]).

a) Urth. des OLG. Dresden v. 29. Okt. 1891.

Der § 360⁷ setzt nicht eine solche Darstellung des Landeswappens voraus, welche bis in die kleinsten Einzelheiten als getreue Nachbildung dieses Wappens erscheint; vielmehr entscheidet der Eindruck, den in ihrer Gesammtheit die Darstellung macht. Sind die hauptsächlichsten Merkmale wiedergegeben, so kommt auf den Mangel der weniger in die Augen springenden Bestandtheile ebensowenig etwas an, wie darauf, ob etwa ein Theil in etwas veränderter Gestaltung wiedergegeben ist. Der Richter wird überall da den Gebrauch des Landeswappens feststellen können, wo er mit Rücksicht auf die Umstände des Einzelfalls die Ueberzeugung erlangt, daß die Abbildung geeignet ist, im Beschauer die Vorstellung vom Landeswappen zu erzeugen. Die Unterstellung des Angekl., daß nur das, was der Sachverständige (der Heraldiker) dafür erkläre, eine Abbildung des Landeswappens sei, würde die Anwendung des § 360⁷ nahezu illusorisch machen und dem Mißbrauche Thür und Thor öffnen; sie widerstreitet also, da solchem Mißbrauche gesteuert werden soll, der Absicht des Gesetzes.

Der strafbare Vorsatz erfüllt sich in dem Bewußtsein davon, daß die Abbildung die wesentlichen Merkmale des Landeswappens aufweise und den Glauben, letzteres dürfe an der betr. Stelle geführt werden, bei dem Publikum zu erwecken geeignet sei, sowie daß die Befugniß dazu gleichwohl nicht vorliege.

b) Urth. des OLG. Braunschweig v. 30. Juni 1888.

Wappen bilden an sich kein Rechtsinstitut und die Frage, was unter „Wappen" zu verstehen sei, beantwortet nicht die Rechtswissenschaft oder das Gesetz, sondern eine besondere Wissenschaft, die Heraldik. Wohl aber können Wappen in verschiedenen Beziehungen Gegenstand von Rechten sein und es ist dann allerdings eine Rechtsfrage, was das Recht in diesen bestimmten Richtungen unter Wappen versteht. Indem § 360⁷ an die Verletzung bestimmt bezeichneter Wappen bestimmte Rechtsfolgen knüpft, erhebt es mithin die Frage, was hier das Gesetz unter „Wappen" verstehe, zu einer Rechtsfrage, deren Verkennung die Revision begründen müßte.

Nun definirt das RStGB. den Begriff „Wappen" nicht, kann also darunter nichts anderes verstanden haben, als was darunter z. Z. seiner Emanation allgemein verstanden wurde. Bei den meisten jurist. Schriftstellern wird man vergeblich nach einer Definition des Begriffs Wappen suchen; nur Runde (gem. D. Privatr. 7. Aufl. § 386) erklärt die Wappen für erbliche, durch Schild und Helm sich auszeichnende Unterscheidungszeichen, welche unter öff. Autorität angenommen und zur Beglaubigung der Willensmeinung ihrer Glieder gebraucht werden. Auch Mittermaier geht von Runde's Definition aus, bezieht sich aber für die Frage, wie Wappen beschaffen sein müßten, auf die Lehren der Heraldik. Der Anspruch auf Ausschließlichkeit der Führung von Wappen wurde seit Ende des 12. Jahrh. civilrechtlich durch Gewohnheitsrecht

[1]) Ein Weinkaufmann, welcher auf seinen Geschäftsanzeigen, Etiketten ꝛc. ein dem ungarischen Staatswappen ähnliches Wappen führt, kann die Polizei die Weiterführung dieses Wappens nicht im öff. Interesse untersagen; denn diese Materie ist durch § 360⁷ erschöpfend gesetzlich geregelt und daher eine Gefährdung der öff. Ordnung durch Führung eines anderen Wappens, weil solche nicht mit Strafe bedroht, ausgeschlossen; ebenso wenig ist eine Täuschung des Publikums durch Waaren, welche mit dem Wappen des Ursprungslandes derselben versehen sind, nicht anzunehmen (Urth. des OBG. vom 12. Jan. 1891).

Digitized by Google

geschützt (Runde § 387); strafr. Schutz fand derselbe jedoch erst bei weitem später und nur in einzelnen Deutschen Territorien (Quistorp, peinl. R. I § 411); ein solcher wurde auch noch nicht durch die nach 1840 erlassenen Deutschen StGBücher, welche nur Fälschung von Siegeln und Stempeln bestrafen, eingeführt, bis er durch das RStGB. vorgeschrieben wurde. Wo aber auch in der jur. Literatur und Praxis über Wappen gehandelt wird, wird bezüglich der Frage, was Wappen sei, auf die Heraldik verwiesen. So bleibt für die Frage, was das RStGB. unter Wappen verstehe, nichts übrig als sich bei dieser besonderen Wissenschaft Rath zu erholen.

Nun sagten die Sachverständigen, die wesentlichen Bestandtheile eines Wappens seien:

1. Schild und Helm oder Krone oder einzelne derselben und
   a) die ganz bestimmte „heraldische" Form jedes Wappentheils, welche oft genug von der natürlichen Gestalt des dargestellten Gegenstandes abweichend, ihn eben als Theil dieses bestimmten Wappens charakterisirt, so daß das Pferd durch Zufügung einer Krone zum officiellen Wappen werden könnte.

Diese Angabe müsse umsomehr als richtig anerkannt werden, als damit nicht nur die gesammte heraldische Literatur, sondern auch die Entstehungsgeschichte des Wappens übereinstimmt. Zwar haben die souveränen Fürsten Deutschlands das Recht, ihr Haus- und Staatswappen selbst zu bestimmen; aber wollte man auch von der sehr bedenklichen Annahme ausgehen, daß sich dieselben hierbei über alle heraldischen Regeln hinwegzusetzen, also auch ein Wappenthier für sich allein ohne Schild und ohne Krone oder Helm als ihr Wappen hinzustellen befugt seien, so müßte doch, um Andere von der Benutzung diesen einfachen Wappenthieres abhalten zu können, jedenfalls nachgewiesen sein, daß eine solche Bestimmung thatsächlich erfolgt wäre, und es müßte außerdem das Wappenthier genau in der herald. Form des Wappens abgebildet sein, also z. B. nicht das Roß des jetzigen Braunschw. Wappens in der herald. Form des Wappens einer längst ausgestorbenen Linie des Braunschw Fürstenhauses.

Alle diese Grundsätze haben dem angefochtenen Urtheil zur Richtschnur gedient; der Begriff des Wappens ist also nicht verkannt; die weitere Frage aber, ob dieser Begriff auch richtig auf die vorliegenden Thatsachen angewandt sei, und folglich auch die Frage, ob die im inkriminirten Stempel enthaltene Darstellung eines Stoffes sich als Abbildung des Braunschw. Landeswappens charakterisiren, ist lediglich Thatfrage.

StGB. § 360[11]. Urth. des OLG. Celle v. 19. März 1892.

Der Angeklagte soll groben Unfug verübt haben, indem er im Spritzenhause Holz aufspeicherte, dergestalt, daß die Abfahrt der Spritze beim Ausbruch eines Feuers behindert war. — Diese Ansicht kann nicht gebilligt werden. — Grober Unfug ist verübt, wenn durch eine gegen Fug und Ordnung streitende Handlung das Publikum belästigt oder beunruhigt wurde. Dabei ist jedoch ein nothw. Erforderniß, daß die Handlung selbst diesen Erfolg unmittelbar herbeiführte. Das Publikum muß die Handlung wahrgenommen haben und eben durch diese Wahrnehmung belästigt oder beunruhigt worden sein. Wirkt die Handlung nur mittelbar, nur in ihren Folgen belästigend oder beunruhigend auf das Publikum ein, so liegt der Thatbestand der Uebertr. nicht vor. Im gegebenen Falle ist nun das Publikum nicht durch die Handlung des Angekl. selbst gestört; diese entzog sich überhaupt seiner Wahrnehmung; nur die Folgen der Handlung, die das Publikum wahrnahm, die Hemmung der Abfahrt der

Spritzen und deren nicht pünktliche Ankunft auf der Brandstätte, waren eine Störung hervorzurufen geeignet[1]). Stegemann.

StGB. § 123. StPO. § 161. Beschl. des OLG. Rostock v. 11. April 1892.

Ein Polizeibeamter darf, insoweit die Erfüllung einer amtlichen Obliegenheit dies erfordert, eine fremde Wohnung betreten und dort verweilen, ohne daß er dazu der Erlaubniß des Inhabers der Wohnung bedürfte. Dies gilt auch, wenn er nicht mit den Letzteren selbst, sondern mit dessen Dienstboten amtlich zu verkehren hat, der Beamte darf sich durch den Widerspruch des Dienstherrn nicht abhalten lassen, sich unmittelbar an den Dienstboten zu wenden. Vorliegend bot der Umstand, daß aus der Wohnung des Antragstellers soeben eine Polizeivorschrift (Ausschütteln eines Teppichs) übertreten worden, deren Wiederholung zu untersagen und für deren Feststellung zu sorgen war, einen genügenden Anlaß für den im betr. Revier auf dem geschäftlichen Rundgang befindlichen Beamten, die Wohnung des Antragstellers zu betreten. Ordnungsmäßig wandte er sich zunächst an den Inhaber der Wohnung und erst als dieser es ablehnte, den Namen des Dienstmädchens, welches die Uebertretung begangen, zu nennen, begab er sich nach der Stelle der Wohnung, von wo aus die Decke straßenwärts ausgeschüttelt war und wo er das Dienstmädchen anzutreffen erwarten durfte. Damit überschritt der Beamte seine Befugnisse nicht und durfte sich auch durch die Aufforderung des Dienstherrn ihn selbst zu denunciren, nicht zurückhalten lassen. Ist freilich der Dienstherr bei einer derartigen von seiner Wohnung aus begangenen Kontravention (nach dem geltenden Lokalstatut) für die vom Thäter verwirkte Geldstrafe haftbar, so wird doch dadurch die Feststellung der Person des Thäters nicht entbehrlich, weil dieser Umstand einen wesentlichen Bestandtheil des zu ermitttelnden Thatbestandes bildet. v. Buchka.

StGB. § 366[10]. Urth. des Kammerger. v. 4. Jan. 1892. (S. 743/91).

Das Berufsgericht hat dem § 90 des Straßenpol.-Regl., der lautet: „den zur Erhaltung der Sicherheit, Reinlichkeit und Ruhe auf der öff. Straße ergehenden Anordnungen der Aufsichtsbeamten ist unbedingt Folge zu leisten" keine rechtliche Wirksamkeit beigemessen. Es geht im wesentlichen davon aus, daß das in § 366[10] enthaltene Blanquetgesetz das Bestehen ordnungsmäßig erlassener PVerordnungen voraussetzt. Solche könne zwar vorliegend die Polizeidirektion erlassen, nicht aber ihr Verordnungsrecht einfach auf ihre Unterbeamten übertragen; die Nichtbefolgung von Anordnungen der Aufsichtsbeamten, die sich nicht auf eine gegebene PVerordnung stützen, sind daher straffrei. Die Begründung dieser Ansicht steht im Widerspruche mit § 366[10], welcher jede Uebertr. der zur Erhaltung erlassenen PVerordnungen für strafbar erklärt. Als eine solche „PVerordnung" charakterisirt sich das fr. StraßenpolRegl. mit allen darin enthaltenen Vorschriften. Seine materielle Begründung findet dasselbe überdies in § 6[6] des G. v. 11. März 1850.

---

[1]) In einer Fachzeitung der Mühlenarbeiter waren diese gewarnt worden, in einer bestimmten Mühle Arbeit zu nehmen, da der Müller seinen Arbeitern nicht ein menschenwürdiges Dasein gewähre und der Aufforderung zur Abbestellung der Uebelstände nicht nachgekommen sei; hierin kann die Verübung groben Unfugs nicht gefunden werden (Urth. des OLG. Jena v. 25. März 1891). Wer dagegen seine Rede auf dem Kirchhofe mit den Worten schließt: „es giebt kein Jenseits, kein Wiedersehen," kann nicht deshalb freigesprochen werden, weil er sein Handeln weder auf Verletzg der religiösen Empfindgen Andrer berechnet noch auch die öff. Ruhe und Ordnung gestört habe; vielmehr ist er aus § 360 Z. 11 strafbar, wenn seine kraß-materialistische Ansicht manche Hörer empört und in ihrem dem Glauben der herrschenden Kirche treu gebliebenen Empfinden verletzt hat, sollte er auch nur fahrlässig gehandelt haben (Kiel 23. Sept. 1891).

Digitized by Google

StGB. § 367³. Urth. d. Kammerger. v. 24. März 1892. (S. 130/92).

Das Berufungsgericht hat thatsächlich und ohne Rechtsirrthum festgestellt, daß auch der in seine fünf Bestandtheile „zerlegte" Thee noch ein Gemenge ist, wenn diese Bestandtheile — wie vorliegend — in einem gemeinschaftlichen Karton mit der Aufschrift „Brustthee" verpackt sind. Außerdem fällt aber eine derartige Verbindung der gesonderten Theebestandtheile zu einer Sachgesammtheit auch rechtlich unter den Begriff des „Gemenges" im Sinne der V. v. 27. Jan. 1890.

Was sodann das Restitutionsfluid anlangt, so ist gerichtsnotorisch und geht auch aus dem Verkaufsprospekt des Angekl. hervor, daß dasselbe nicht nur bei Thieren, sondern auch bei Menschen als Arzneimittel Verwendung findet. Da es im Uebrigen festgestelltermaßen eine „Mixtur" ist, so wird das Feilhalten desselben auf alle Fälle von der gedachten Kais. V. betroffen, mag man die Thierarzneimittel zu den „Zubereitungen" dieser V. rechnen oder nicht. Im Uebrigen besteht kein Zweifel, daß auch die Heilmittel für Thiere zu den „Zubereitungen, Arzneien, Apothekerwaaren" im Sinne der V. des § 367³ StGB. und des § 6 Abs. 2 der GewO. zu rechnen sind. Das folgt sowohl aus dem Wortlaut dieser Gesetze, welche zwischen Thier- und Menschen-Heilmitteln nicht unterscheiden, wie auch aus ihrem Zweck, Leben und Gesundheit der Staatsbürger zu schützen, welche ebenso sehr durch den leichtfertigen Verkauf von Thiermitteln, wie durch den von sonstigen Mitteln gefährdet werden; es folgt endlich auch aus dem Umstande, daß für und über Thierarzneien besondere Gesetzesvorschriften nicht bestehen. L. R. Meyer.

StGB. §§ 370². 242. Urth. des OLG. Rostock v. 14. Dec. 1890.

Aus einer der Gemeinde N. gehörigen Sandgrube waren, als Sand abgefahren wurde, eine Menge Steine zu Tage befördert, welche von den Arbeitern herausgeworfen und nicht zusammengesetzt, aber doch, wie es der natürliche Verlauf solcher Arbeit mit sich bringt, ziemlich auf einem Haufen zusammengeworfen waren. Der Angekl. hat sich dadurch, daß er diese Steine in der Absicht rechtswidriger Zueignung wegnahm, nur der Uebertretung des § 370² schuldig gemacht.

Die Steine, welche zur Zeit der Wegnahme durch den Angekl. keineswegs herrenloses Gut waren, vielmehr noch im Gewahrsam der Gemeinde N. in dem Sinne sich befanden, daß neben dem Willen auch die faktische Möglichkeit für dieselbe bestand, über die Steine zu verfügen (vgl. Olshausen, Komm. § 242 Note 16, Hilschner, gem. d. Strafr. I S. 284), fielen die Früchte im uneigentlichen Sinne mit ihrer Trennung in das Eigenthum der Gemeinde als Eigenthümerin der Fläche, deren Theile sie bis zum genannten Zeitpunkt waren. Nach § 370 StGB. ist eine sich äußerlich als Diebstahl charakterisirende Wegnahme von Steinen dann lediglich als Uebertretung zu strafen, wenn die Wegnahme aus einem Grundstück erfolgt. Die Anwendung dieser mildern Strafbestimmung ist aber (vgl. Rspr. des RG. 9 S. 313) nur dann ausgeschlossen, wenn die entwendeten Steine nicht mehr Bestandtheile des Grundstücks waren, sondern zu selbständigen Sachen geworden sind, gleichviel ob ganz gesondert vom Grundstücke oder noch bestimmt, als Zubehör auf demselben zu bleiben, wie bei Ansammlung zur Schutzwehr und sonstiger Verwendung, oder endlich zu Verkaufszwecken. Diese Voraussetzung trifft vorliegend nicht zu. Irgend eine Apprehensionshandlung war mit den beim Sandfahren als nicht brauchbar bez. als lästig zurückgelassenen Steinen noch nicht vorgenommen, sie hatten nur die Stelle des Grundstücks, in welchem sie sich befanden und auf dem sie liegen blieben, gewechselt. Eine besondere

Bestimmung hatten sie zur Zeit der Wegnahme noch nicht erhalten und läßt sich daher mit Recht noch nicht behaupten, daß sie aufgehört haben, Bestandtheile des Grundstücks, auf welchem sie liegen, zu sein, ebensowenig wie diese Eigenschaft Steinen abzusprechen wäre, welche durch Naturereignisse aus dem Erdreich auf die Oberfläche befördert bez. zusammengespült sind und dort — selbst in größeren Massen — lagern. v. Buchka.

StPO. § 467. Nebenklage der Verwaltungsbehörde. Revisionsgrund. Urth. des OLG. Dresden v. 9. Juli 1891.

Daß das sächs. G. v. 18. Aug. 1868, die Einführung einer Hundesteuer betr., eine öff. Abgabe eingeführt und deren Erhebung geordnet hat, mithin zu denen gehört, auf welche die §§ 459—469 StPO. sich beziehen, ist klar. Zweifelhaft könnte nur erscheinen, ob die für die Handhabung jenes Ges. zuständige Verwaltungsbehörde auch insoweit einen Strafbescheid erlassen, und, nachdem dagegen Widerspruch erhoben worden, dem gerichtlichen Verfahren im Wege der Nebenklage sich anschließen dürfe, als es sich hier allein um die Bestrafung des Besitzers eines solchen Hundes handelt, welcher ohne die gelöste Steuermarke frei umherlaufend betroffen wurde. Offenbar ist die Erhebung einer öff. Abgabe hier nicht im Spiele; andrerseits dient die dem Hundebesitzer bei Entrichtung der Steuer ausgeantwortete Marke, die alsdann das Thier am Halsbande zu tragen hat, zur öff. Kontrole der Erfüllung der Steuerpflicht und die Strafandrohung des § 7 dient zur Durchführung dieser Kontrole. Die beregte Strafe hat deshalb den Charakter einer Ordnungsstrafe. Wenn nun nach den Mot. zu §§ 459ff. der Gesetzgeber bei den dort gedachten Zuwiderhandlungen nicht blos die Hinterziehung von Abgaben im Auge gehabt haben dürfte und diejenigen Strafnormen, welche die Ordnung im Steuerwesen schützen sollen, mittelbar dem Steuerzwecke dienen, so kann man wohl Zuwiderhandlungen der letzteren Art denjenigen beizählen, bezüglich deren die besonderen Befugnisse des Strafbescheides und der Nebenklage den Verwaltungsbehörden haben eingeräumt werden sollen[1]). Die Revision des Stadtraths ist hiernach zwar zulässig, sie ist aber nicht begründet. Denn die Beantwortung der Frage, ob die zur Anklage gestellten Verletzungen durch zwei selbständige Handlungen oder durch eine und dieselbe Handlung herbeigeführt worden, kann mit der Revision nur dann erfolgreich angegriffen werden, wenn sie auf einer falschen Auffassung der §§ 73, 74 StGB. beruht. Dagegen ist es Sache der Beweiswürdigung festzustellen, inwiefern ein konkretes Thun sich in mehrere Einzelakte theilt oder aber als ein Ganzes erscheint und aufzufassen ist. Der Rechtsbegriff der einheitlichen That ist aber nicht verkannt, wenn bei Fahrlässigkeitsdelikten, wo der Anhaltpunkt des mehrfachen oder nur einmaligen Entschlusses mangelt, das Hauptgewicht auf die örtliche und zeitliche Einheit des Sichtbarwerdens mehrerer Normwidrigkeiten gelegt wird.

GewO. §§ 64, 69. Urth. des Kammerger. v. 28. April 1892. (S. 170/92.)

Eine PolVerord. betr. den Marktverkehr, welche den Käufern verbietet, einem anderen Käufer in den Kauf zu fallen oder ihn dabei zu überbieten, findet ihre gesetzliche Grundlage in § 6 lit. d des G. v. 11. März 1850 (Ordnung und Gesetzlichkeit beim öff. Zusammensein einer größeren Anzahl von Personen) und steht mit § 64 GewO. nicht im Widerspruch, da in dieser Vor-

[1]) Ebenso Anm. 3 S. 196, wo zugleich das Recht der Verw.Behörde sich anzuschließen auf die Fälle beschränkt wird, in welchen sie zum Erlasse eines Strafbescheides — und dieser darf nur Geldstrafe und Einziehung verhängen — befugt gewesen wäre. Gegen diese Beschränkung vgl. Colmar 22. April 1881 (J. Z. 8 S. 485).

Digitized by Google

schrift nur die freie Zulassung sowohl der Verkäufer als der Käufer zu den Märkten gewährleistet, keineswegs aber bestimmt ist, daß auch die Art, in welcher der Verkehr auf den Märkten betrieben wird, durch die innerhalb der setzlichen Schranken nach dem örtlichen Bedürfnisse erlassenen Marktordnungen nicht beschränkt werden und eine völlig willkürliche sein dürfe.

GewO. § 100e. Begriff des Wortes „fähig".

Urth. des OLG. Celle v. 30. April 1892. (Vgl. oben S. 88.)

Die Revision des Angekl., welcher wegen unbefugter Annahme von Lehrlingen bestraft worden, wurde mit folgender Begründung verworfen:

„Das Statut der hier in Rede stehenden Innung macht die Aufnahme von Mitgliedern von der Ablegung einer Prüfung abhängig, und es wird vom Revidenten erörtert, wie es im Hinblick auf seine Prüfung mit der Vorbildung und den Kenntnissen einer Person bestellt sein müsse, um sie zur Aufnahme in die Innung fähig erscheinen zu lassen. Diese Erörterungen bewegen sich auf unrichtiger Bahn. Mit der Fähigkeit zur Aufnahme in eine Innung im Sinne des § 100e Nr. 1 hat es nichts zu thun, ob und inwieweit eine Person etwa den Anforderungen einer statutarisch angeordneten Prüfung genügt oder zu genügen vermag. Um das richtige Verständniß der maßgebenden Bestimmung zu gewinnen, muß auf deren — bereits oben S. 88 mitgetheilte — Entstehungsgeschichte zurückgegangen werden. Hiernach sollte laut der RegVorlage jene Fähigkeit nur nach der Art, wie der Gewerbebetrieb dieser Person beschaffen war, beurtheilt werden. Es läßt sich nicht erkennen, daß die zum Gesetze erhobene Bestimmung in dieser Beziehung von der Vorlage abweichen sollte. Die vorgenommene Aenderung hatte, wie gezeigt, einen andren Sinn. Man ist daher, obwohl sich nicht verhehlen läßt, daß das Verständniß des Gesetzes unter dem Wegfalle der Worte: „nach der Art seines Gewerbebetriebes" gelitten hat, darauf angewiesen, das Gesetz im Sinne des RegEntwurfs, also dahin auszulegen, daß bei Beurtheilung der Aufnahmefähigkeit einer Person in der Bedeutung des § 100e die Art ihres Gewerbebetriebs das allein entscheidende Kriterium bildet. Aus den Feststellungen ergiebt sich, daß der Angekl. sein Gewerbe selbständig betreibt und als selbständiger Unternehmer arbeitet: das genügt, um seine Fähigkeit zum Eintritt in die Innung in dem gedachten Sinne hervortreten zu lassen. Stegemann.

PreßG. v. 7. Mai 1874 § 1. Urth. des Kammerger. v. 14. April 1891.

Eine PolVerordn., welche den Zeitungen und Zeitschriften bei Strafe verbietet, ohne behördliche Erlaubniß eine Bezeichnung zu führen, welche geeignet ist, die Meinung zu erwecken, als sei dieses Blatt zur Publikation ortspolizeilicher Verordnungen oder amtlicher Erlasse Seitens der Behörden bestimmt, betrifft keinen der in § 6 litt. a bis i des G. vom 11. März 1850 der poliz. Verordnungsgewalt unterstellten Gegenstände, sondern ist nach § 15 ebd. rechtsungültig, weil dieselbe eine Beschränkung der periodischen Presse darstellt, welche mit der durch Art. 27 der VerfUrk. und § 1 des PreßG. v. 7. Mai 1874 gewährleisteten Freiheit der Presse im Widerspruch steht. Dr. Schubert.

Personenstandsg. v. 6. Febr. 1875 § 68 Abs. 1.

Urth. des OLG. Celle v. 2. April 1892.

Der Angekl. hatte es versäumt, innerhalb 2 Monate nach der Geburt seines Kindes die zur Zeit der Anzeige des Geburtsfalles noch nicht feststehenden Vornamen anzuzeigen, und war deshalb durch rechtskr. Strafbefehl v. 6. Okt. 1891 aus §§ 22, 18, 68 des G. v. 6. Febr. 1875 verurtheilt

worden. Da er aber auch ferner die Anmeldung der Vornamen unterließ, so wurde er wegen dieser fortgesetzten Säumniß von Neuem angeklagt, aber freigesprochen, weil § 68 Abs. 1 mit Rücksicht auf Abs. 3 eod. nur eine einmalige Strafandrohung für Unterlassung der Anzeigepflicht enthalte und daher eine wiederholte Verurtheilung gegen den Satz ne bis in idem verstoßen würde. Die Revision der StA. wurde verworfen aus folgenden Gründen:

Die im § 22 Abs. 3 statuirte Anzeigepflicht dauert allerdings auch nach Ablauf der erwähnten beiden Monate fort; trotzdem ist aber die Strafandrohung im Abs. 1 des § 68 nur auf die Unterlassung der Anzeigepflicht bis zum Ablauf der zweimonatlichen Frist zu beziehen. Eine gesetzliche Strafandrohung bezweckt zwar zunächst die Sühne für die Zuwiderhdlg. gegen das Verbot, sie ist aber auch zugleich geeignet, durch die Furcht vor der angedrohten Strafe von der Zuwiderhdlg. abzuschrecken, also hier die Erfüllung der Anzeigepflicht zu sichern. Da nun der Gesetzgeber im Abs. 3 § 68 dem Standesbeamten die Befugniß beilegt, durch Androhung und Erkennung von Exekutivstrafen die zur Anzeige Verpflichteten hierzu anzuhalten, so ist nicht anzunehmen, daß er zugleich auch die nach Ablauf von zwei Monaten fortdauernde Unterlassung der Anzeigepflicht wiederholt bis zur Erfüllung von Neuem unter Strafe stellen wollte. Demgegenüber kann nicht in Betracht kommen, daß die Androhung und Erkennung von Exekutivgeldstrafen gegenüber unpfandbaren Säumigen wirkungslos bleiben werde; wenn es dem Gesetzgeber darauf ankam, die Erfüllung der Anzeigepflicht unbedingt und rücksichtslos auch gegen nicht pfandbare Säumige zu sichern, so konnte dieser Zweck entweder durch Zulassung von Haftstrafen neben Geldstrafen als Exekutivstrafen, oder durch gesetzliche Strafandrohung gegen die fortdauernde Unterlassung der Anzeigepflicht erreicht werden; es wäre aber nicht erforderlich gewesen, gegen vermögende Säumige neben der verwirkten Exekutivstrafe noch eine Sühne durch die gesetzliche Strafe eintreten zu lassen. Für diese Ansicht spricht auch der Umstand, daß die Strafandrohung, wenn sie im Sinne der StA. aufzufassen wäre, in den einzelnen Sachen zu ungleich vielen oder wenigen Strafen führen müßte, je nachdem die StA. die Anklage schon wiederholen würde, wenn die Anzeigepflicht nach der früheren Verurtheilung nur eine kürzere Zeit oder erst dann, wenn sie wieder eine längere Zeit unterlassen wäre.

Auch die weitere Rüge, daß auf Einstellung des Verfahrens hätte erkannt werden müssen, erscheint unbegründet. Da nicht die frühere bereits abgeurtheilte Säumniß während der ersten beiden Monate, sondern die spätere nach der Rechtskraft des Strafbefehls fortgesetzte Unterlassung der Anzeigepflicht den Gegenstand der Anklage bildete, für diese Unterlassungshandlung aber eine gesetzliche Strafandrohung fehlte, so mußte auf Freisprechung erkannt werden.

Pr. VereinsGes. v. 11. März 1850.

a) § 1. Urth. des Kammerger. vom 28. März 1892.

„Oeff. Angelegenheiten" im Sinne des § 1 können nach dem Zwecke der Verordnung, welcher dahin geht, einen die gesetzliche Freiheit und Ordnung gefährdenden Mißbrauch des Versammlungsrechts zu verhüten, nicht in derselben Bedeutung verstanden werden, wie die in dem vom Vorderrichter citirten § 34[4] RStGB. erwähnten „öff. Angelegenheiten", welche sich lediglich auf den mit der Aberkennung der bürg. Ehrenrechte verbundenen Verlust des staatsbürg. Stimm- und Wahlrechts beziehen. Zu den öff. Angelegenheiten im Sinne des cit. § 1 gehören aber in erster Linie politische Angelegenheiten, wenn sie in Vereinsversammlungen erörtert werden. Als eine Unterart derselben muß unbedenklich die Veranstaltung einer politischen Kundgebung angesehen werden. Die Feier des hundertjährigen Jahrestages der Poln. Konstitution vom

3. Mai 1781, mit welcher sich das damalige Poln. Reich durch Beschluß der Reichsstände eine neue Staatsverfassung gab, stellt sich aber nicht nur als die Feier eines geschichtlichen Ereignisses, sondern auch als politische Kundgebung dar, indem sie durch den in Aussicht gestellten Vortrag und die zu vertheilenden Schriften über die Bedeutung dieser Konstitution geeignet war, den Gegensatz in der staatsrechtlichen, also politischen Stellung der jetzigen Preußen polnischer Abstammung zu den der ehemaligen poln. Reichsangehörigen als Mitglieder eines selbständigen Staates gleicher Nationalität zum Ausdruck zu bringen und wachzurufen.

Wohnte aber der geplanten Feier ein vorwiegend politischer Charakter bei, so ist auch die Besprechung und der Beschluß ihrer Veranstaltung, deren Gegenstand die Versammlung v. 1. März 1890 festgestellermaßen sein sollte und gewesen ist, für eine politische und daher „öff. Angelegenheit" im Sinne des § 1 cit. zu erachten. Dr. Schubert.

b) Fahrlässiges Zuwiderhandeln gegen § 8a.

Urth. des Kammerger. v. 24. März 1892 (S. 129/92).

Die Angekl. haben als Vorsitzender bz. als Schriftführer des zur Besprechung sozialer und politischer Fragen gebildeten Arbeitervereins in den Versammlungen vom ... die Maurerlehrlinge B. u. P. in den Verein aufgenommen. Der Vorderrichter spricht aber die Angekl. frei, weil sie von der Lehrlingseigenschaft der Aufgenommenen keine Kenntniß gehabt hätten, obwohl er als erwiesen annimmt und darin auch eine Fahrlässigkeit erblickt, daß die Angekl. die Aufzunehmenden nicht gefragt, ob sie Lehrlinge seien, indem er ein Zuwiderhandeln gegen § 8a aus Fahrlässigkeit nicht für strafbar erachtet.

Das ist rechtsirrthümlich. Zwar ist die in Rede stehende Handlung nicht ein Polizeidelikt, welches ohne Weiteres auch bei Fahrlässigkeit strafbar wäre, sie charakterisirt sich vielmehr, wie aus der angedrohten Strafart erhellt, als ein Vergehen. Wenn nun auch ein solches zur Begehung allgemein Vorsatz erfordert und insbes. die im StGB. aufgeführten Vergehen in der Regel nur strafbar sind, wenn sie mit Vorsatz begangen werden, so trifft dieser Grundsatz keineswegs für alle Vergehen zu und kann namentlich nicht ohne Weiteres auf diejenigen Delikte, welche, wie das vorliegende, außerhalb des Rahmens des StGB. stehen, Anwendung finden. Vielmehr muß es nach der Natur jedes einzelnen Vergehens beurtheilt werden, ob dasselbe dolus erheischt oder auch kulpos begangen werden kann.

Wenn nun vorliegend das Gesetz die vollkommene Fernhaltung unreifer bz. solcher Personen, die es zur Beurtheilung sozialer und politischer Verhältnisse für unfähig hält, von Vereinen, welche die Behandlung solcher Verhältnisse sich zum Ziel gesteckt haben, bezweckt, so ergibt sich daraus, daß es die Zuwiderhandlung gegen diesen Gesetzeszweck bestrafen will und muß, gleichviel ob dieselbe fahrlässig oder absichtlich d. h. mit Vorsatz erfolgt, weil andernfalls der Umgehung des Gesetzes Thür und Thor geöffnet sein würde. Hiernach muß auch die Fahrlässigkeit, die Vernachlässigung der durch das Gesetz den Vorstehern bei der Aufnahme von Mitgliedern auferlegten Pflicht strafbar sein. Da das Vorhandensein einer Fahrlässigkeit festgestellt ist, so war gemäß § 393 StPO. das angefochtene Urtheil aufzuheben und kann dasselbe auch bezüglich des Br. durch den vom Vorderrichter eventuell geltend gemachten Grund, „daß auf ihn bei seinem Alter von 23 Jahren der § 8a, welcher offenbar nur jugendliche Personen treffen wolle, nicht anzuwenden ist," nicht getragen werden, weil diesem Grunde der Wortlaut des Gesetzes direkt entgegensteht, welches Lehrlinge bedingungslos ausschließt. LR. Meyer (Berlin).

c) Urth. des OLG. Dresden V. v. 15. Okt. 1891.

Die PV., welche das Kolportiren und Feilbieten von Preßerzeugnissen in öff. Versammlungen verbietet, fällt in den Wirkungskreis der Sicherheitspolizei insofern sie darauf abzielt, die äußere Ordnung des Verkehrs und die Cirlulationsfähigkeit im VersLokale aufrecht zu erhalten. Letztere nimmt durch diese seine Verwendnug die Eigenschaft eines öff. Ortes, welcher um seiner Oeffentlichkeit und freien Zugänglichkeit willen sowie des dadurch vermittelten Zusammenhangs mit den öff. Wegen und Plätzen der Aufsicht und Ueberwachung der Sicherheitspolizei im Interesse der öff. Ordnung unterliegt. In dieser Richtung geeignete Vorkehrungen zu treffen, erscheint die Polizei auch durch die Bestimmungen des VereinsG. nicht behindert; denn dieselben regeln nur das geschäftliche Verfahren bei Abhaltung öff. Versammlgen, die Wahrung ihres friedl. Charakters und die Abwehr etwaiger Ausschreitungen bei Erörterung der öff. Angelegenheiten, lassen aber die sonstigen Befugnisse der Polizei aus deren Aufgabe, für Erhaltung der öff. Ordnung zu sorgen, völlig unberührt. Daß aber durch Kolportiren und innerhalb eines öff. VersLokals der in demselben gestört werden kann, ist nicht zu bezweifeln und genügt, um gegen solches Gebahren aus dem poliz. Standpunkte vorbeugend einzuschreiten. Das fr. Verbot verstößt auch keineswegs gegen das Princip der Gewerbefreiheit oder gegen die Bestimmungen über die Zulässigkeit der öff. Verbreitung von Druckschriften (§§ 4, 5 NPreßG.); denn durch jenes Verbot wird nur die Art und Weise der Ausübung des Gewerbebetriebs aus sicherheitspoliz. Gründen beschränkt.

Hiernächst kann die PV. auch als eine zur Erhaltung der Sicherheit und Ruhe auf den öff. Straßen erlassene PV. im Sinne des § 366[10] StGB. aufgefaßt werden. Ohne Weiteres klar ist dies insoweit, als darin das Aufstellen von Kolporteuren an den Ein- und Ausgängen öffentlicher VersLokale und in der Nähe der letzteren verboten ist. Aber auch bei dem Verbote des Kolportirens von Preßerzeugnissen im Lokale selbst kann die Rücksicht auf die Sicherheit des Verkehrs außerhalb und in unmittelbarer Nähe desselben als mitwirkender Bestimmungsgrund angesehen werden, da sich eine durch solches Gebahren im VersLokale hervorgerufene Verkehrsstörung leicht auf die Straße fortsetzen kann, und es hauptsächlich in der Aufgabe der Sicherheitspolizei liegt, vorbeugende Maßregeln zu treffen.

GewO. § 66. Urth. des Kammerger. v. 21. März 1892.

Der Angekl., welcher zu Berlin in der Markthalle Kämme und Haarnadeln aus Horn feilhielt, ist unter der Feststellung, daß diese Gegenstände nicht zum Verkauf auf Märkten zugelassen sind und auch nicht zu der in den Beschl. des Bezirksausschusses v. 18. Sept. u. 20. Nov. 1888 aufgeführten Position „kleine Posamenten, wie Band, Zwirn u. ähnl. Artikel" gehören, aus § 149[6] GewO. verurtheilt. Ihre Revision wurde aus folgenden Gründen verworfen:

Der § 6 der PV. v. 6. April 1886, betr. die Regelung des Marktverkehrs in den Markthallen, steht weder mit Art. 3 Reichsverf. noch mit § 1 GewO. in Widerspruch; denn diese Vorschriften haben nur die gleichm. Zulassung aller Deutschen zum Gewerbebetriebe innerhalb des Reichs zum Gegenstande, beziehen sich also nur auf die Personen, die zuzulassen sind, regeln aber die Art der Ausübung des Gewerbebetriebs. Ebensowenig kommt vorliegend der § 3 GewO. in Betracht, denn diesem § gegenüber regelt § 66 den Wochenmarktverkehr durch besondere Bestimmungen, während § 3 ganz allgemein nur den sachlichen und räumlichen Umfang des Gewerbebetriebs, nicht dessen Ort behandelt und insbes. nichts über den Ort bestimmt, an dem der

Verkauf selbstverfertigter oder anderer Waaren stattfinden darf. Auch die Beschl. des zum Erlasse derselben gesetzlich befugten Bezirksausschusses v. 18. Sept. u. 20. Nov. 1888 sind zutreffend vom Berufungsrichter ausgelegt, wobei übrigens die Frage, ob unter „kleinen Posamenten auch Kämme 2c. zu verstehen seien, wesentlich dem thatſ. Gebiete angehören. LR. Harmuth.

Literatur.

Stenglein, Reichsgerichtsrath: **Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich.** Mit Kommentar von Dr. Hans Rüdorff. Vierte mit besonderer Berücksichtigung der Praxis des Reichsgerichts neu bearbeitete Auflage. Berlin 1892. J. Guttentag.

Seit dem Erscheinen der dritten Auflage dieses Kommentares ist ein ziemlich langer Zeitraum vergangen, in welchem nicht nur die Strafrechtswissenschaft in der Aufstellung neuer Grundsätze und in dem Verständniß des Gesetzes eifrig vorgeschritten, sondern auch die Judikatur der höchsten Gerichtshöfe, namentlich des Reichsgerichts in der Subsumtion der konkreten Fälle unter die Vorschriften des Gesetzes Hervorragendes geleistet hat. Es stand dieser dem Herausgeber der vorliegenden Auflage, wenn er dieselbe den Anforderungen der Jetztzeit ausgestalten wollte, ein überreiches Material zu Gebote. Er hat denn auch von demselben einen ausgiebigen Gebrauch gemacht, jedoch seine Aufmerksamkeit mehr den Ergebnissen der Judikatur, als den Erfolgen der wissenschaftlichen Forschungen zugewendet. Die Aussprüche des Reichsgerichts sind, soweit sie in den Entscheidungen, der Rechtsprechung, den Annalen und dem Goltd. Archiv zur Veröffentlichung gebracht worden, erschöpfend berücksichtigt und dem Kommentar einverleibt worden. Andere Sammlungen, wie z. B. die juristische Wochenschrift haben zwar keine Beachtung gefunden, es kann dies jedoch der Arbeit nicht zum Vorwurf gereichen, da es geradezu unmöglich ist, alle Sammlungen zu erschöpfen. Neben den Urtheilen des Reichsgerichts sind auch die Entscheidungen vieler deutscher Gerichtshöfe insonderheit aus der Zeit vor dem 1. Oktober 1879 herangezogen.

Wie sorgsam der Herausgeber gearbeitet hat, davon legt fast jede Seite des Kommentars Zeugniß ab und verweisen wir beispielsweise auf die Erläuterungen zu § 267, welche elf Seiten umfassen. Und doch ist uns gerade bei diesem § aufgefallen, daß in dem Katalog über die von der Rechtsprechung als solche anerkannten öffentlichen Urkunden die amtlichen Plomben fehlen, wiewohl diese vom Reichsgericht als öffentliche Urkunden behandelt worden sind (Entsch. Bd. 15 S 214).

Wenn wir an dem trefflichen Werke eine Ausstellung machen wollten, so wäre es die, daß der Herausgeber sich zu sehr auf die Aussprüche der Gerichtshöfe beschränkt hat, und deshalb der Kommentar die gehegten Erwartungen nicht erfüllt, sobald Fragen zur Entscheidung stehen, über welche sich die Gerichtshöfe noch nicht in autoritativer Weise ausgesprochen haben. Wir heben als Beispiele hervor, daß bei § 126 der Begriff der „gemeingefährlichen Verbrecher" und die an ihn sich knüpfende Kontroverse zu wenig Beachtung gefunden, insbesondere die Literatur unberücksichtigt geblieben: daß bei § 243 die von Olshausen und Oppenhoff im entgegengesetztem Sinne beantwortete Frage nach der alternativen Feststellung nicht erörtert worden: daß bei § 255 der Begriff „Gewalt an der Person" nicht erläutert und seine Verschiedenheit von dem Begriff der Gewalt im § 253 nicht dargelegt worden.

Indessen vermögen diese Bemerkungen der Trefflichkeit und praktischen Brauchbarkeit des Kommentars keinen Eintrag zu thun. Einer besonderen Empfehlung bedarf das Buch nicht; auch ohne sie wird es sich den Platz wahren, den es sich unter den ersten und besten Kommentaren des Strafgesetzbuchs errungen hat. Meves.

Dr. Heinrich Lammasch, Prof. an der Univers. in Wien. **Militärischer Staatsverrath und Spionage im österreichischen Strafgesetz-Entwurfe.** Wien 1892. G. David & A. Keiß.

Zu den vielen Kritiken, welche die Veröffentlichung des österreichischen Strafgesetzbuchs-Entwurfs hervorgerufen, gehört auch die vorliegende kleine, 22 Seiten umfassende Schrift. Verf. beschäftigt sich mit einer Besprechung der §§ 94. 95. 97. 98. 100 Entw., welche den Staatsverrath (Landesverrath) definiren und mit Strafe bedrohen. Er findet an jeder der in diesen §§ gegebenen Vorschriften mehr oder weniger stark hervortretende Mängel und macht unter Heranziehung des ausländischen, insbesondere

des deutschen und des französischen Rechts Vorschläge zur Beseitigung derselben. Eine eingehende Beleuchtung der Bestimmungen im Ganzen und in ihrem Zusammenhange mit den sonstigen Vorschriften des Entwurfs, sowie ihrer einzelnen Thatbestandsmerkmale hat Verf. nicht gegeben, sich vielmehr begnügt, seine Monita an einzelne ihm bedenklich scheinende Punkte der Bestimmungen anzuknüpfen. So hat er bei § 94 Abs. 1 bei dem Ausdruck „die Waffen tragen" eingesetzt und ausgeführt, daß der Begriff des Waffentragens viel zu eng sei, um alle Fälle des Staatsverraths zu decken und hat die Formel des deutschen StGB. für nachahmenswerth erklärt. Bei der Besprechung des § 97 verlangt er gleichfalls eine Erweiterung der im Entwurf enthaltenen Formel, hält das französische Spionage-Gesetz vom Jahre 1886 (nicht das neuste vom Jahre 1891) für richtiger, weil es die Strafbarkeit nicht von dem Nachweise der Absicht, Mittheilung an fremde Staaten zu machen, abhängen läßt. Bei dem § 98, welcher Geldstrafe bis zu 500 Gulden für die das Staatsinteresse gefährdende Veröffentlichung von Plänen, militärischen Operationen, Truppenstärken u. dergl. androht, rügt er die Strafposition als unangemessen und meint, es koste Mühe, ihr gegenüber den gebührenden Ernst zu bewahren. Auch findet er es nicht richtig, daß nur der Vorsatz, nicht auch die Fahrlässigkeit unter Strafe gestellt werden solle. Bei § 100 endlich scheint ihm eine Ausdehnung der Vorschrift auf die Unterthanen verbündeter oder neutraler Staaten geboten.

Es soll nicht in Abrede gestellt werden, daß die Bemerkungen des Verf. angreifbare und verbesserungsbedürftige Stellen des Entwurfs treffen, und daß sie bei der Berathung desselben die vollste Berücksichtigung verdienen und sicher auch finden werden. Ob sie aber überall das richtige Mittel zur Beseitigung des gerügten Mangels vorschlagen, kann zweifelhaft sein. Wir würden z. B. eine Nachahmung des französischen Spionage-Gesetzes nicht zu billigen vermögen, weil wir dasselbe als für den nationalen Charakter der Angehörigen Oesterreichs passend nicht halten. Meves.

Referat, Votum und Urtheil. Eine Anleitung für praktische Juristen im Vorbereitungsdienst von Daubenspeck, Reichsgerichtsrath. Berlin 1891 bei Vahlen.

Daß dies Buch einem wirklichen Bedürfnisse der jungen Juristen entgegenkommt beweist wohl am besten der Umstand, daß dasselbe jetzt schon in 4. Auflage vorliegt und daß diese letztere der vorausgehenden dritten in verhältnißmäßig sehr kurzer Zeit gefolgt ist.

In der That durfte auch das Bedürfniß nach einem Lehrbuche, wie der Verf. es geliefert, vorhanden sein. Allgemein wird darüber geklagt, daß unsere jungen Juristen bei der gegenwärtigen Gestaltung des Civilprozesses keine Gelegenheit finden, sich durch die Praxis in schriftlichen Darstellungen genügend auszubilden und da auch die fernere Klage, daß die älteren Richter, denen die Ausbildung der Referendarien anvertraut ist, oft keine Zeit, ebenso oft aber auch keine Neigung haben, sich ihrer Aufgabe im vollen Umfange zu widmen, auch nicht unberechtigt erscheint, so ist es entschieden ein Verdienst des Verf., daß er ein Lehrbuch geschaffen hat, durch dessen Studium dem jungen Juristen Gelegenheit gegeben wird, sich auch ohne Lehrer die Kunst des Referirens anzueignen.

Wesentliche Aenderungen und Abweichungen von den früheren Auflagen hat die jetzt vorliegende nicht erfahren. Die Anordnung des Stoffes ist dieselbe geblieben. Von den 4 Abschnitten, in die dasselbe zerfällt, behandelt der erste das Referat, der zweite das Votum, der dritte das Urtheil und im vierten werden Beispiele gegeben. Dagegen ist der Inhalt selbst bereichert worden, wie sich schon daraus ergiebt, daß das Buch selbst 270 S. umfaßt, während die dritte Auflage nur 230 S. zählte. Besonders bereichert ist der das Votum behandelnde zweite Abschnitt, der früher nur 46, jetzt aber 62 S. umfaßt; ebenso ist im ersten Abschnitte dem Urkundenbeweise, jetzt eine ausführliche Darstellung zu Theil geworden und auch die Zahl der im 4. Abschnitte gegebenen Beispiele von Referaten und Urtheilen nicht unerheblich vermehrt worden.

Jedenfalls können wir unseren jungen Collegen nur empfehlen, das Buch zum Gegenstande eingehenden Studiums zu machen. Dalcke.

Dr. van Calker, **Die strafrechtliche Verantwortlichkeit für auf Befehl begangene Handlungen, insbesondere nach Militärstrafrecht.** München. Oldenbourg, 1891. gr. 8°. S. 135.

Der Verf. erörtert im ersten Theile die Bedeutung des Befehles im Allgemeinen und im zweiten umfangreicheren Theile die Bedeutung des Befehls im militärischen Dienstverhältnisse. In jenem wird das Wesen des Befehls, die Verantwortlichkeit der den Befehl ertheilenden wie der den Befehl ausführenden Personen, die juristische Qualifikation des Befehlsgebers, die Gehorsamspflicht in bürgerlichen Verhältnissen, insbesondere die Gehorsamspflicht der Kinder, der Dienstboten und der untergebenen Beamten näher auseinandergesetzt. Von Interesse ist besonders die Erörterung der Frage, inwieweit der Befehlsgeber als Anstifter und inwieweit als mittelbarer Thäter anzusehen ist (S. 15 ff.). Der Verf. gelangt zu dem Satze: „Die Verantwortlichkeit des Befehls-

Digitized by Google

gebers richtet sich, da der Befehl grundsätzlich als Mittel der Anstiftung, der Befehlsgeber als Anstifter erscheint, noch den Sätzen der Lehre von der Anstiftung." Im Kapitel über die Gehorsamspflicht des Kindes wird der Satz aufgestellt, „daß es von der individuellen Entwickelung des gehorchenden Kindes abhängt, ob im Einzelfalle der Befehlsgeber als Anstifter oder als mittelbarer Thäter zu betrachten ist" (S. 36). Die Frage nach dem Inhalt und den Grenzen der Gehorsamspflicht des untergebenen Beamten wird im Anschluß an die Ansichten von Freund („Arch. für öff. Recht" 1 S. 108) beantwortet, wobei der Verf. dem im Sächs. StGB. und im russischen Entwurfe aufgestellten Grundsatze sich anschließt, wonach der Untergebene nur die formelle Gesetzlichkeit des Befehls zu prüfen habe, nicht aber die materielle (S. 48).

Im zweiten Theile giebt der Verf. nach einigen Bemerkungen über Begriff und Wesen der Disciplin im Militärstrafrecht eine geschichtliche Uebersicht über die Gehorsamspflicht des Soldaten nach römischem, nach mittelalterlich-deutschem und kanonischem Rechte, noch der Gesetzgebung vor dem MilStGB. und der außerdeutschen Gesetzgebung. Hieran schließen sich die Erörterungen über das MilStGB selbst und es wird hierbei die wichtige Frage untersucht, ob der Soldat unbedingt zum Gehorsam verpflichtet ist, sog. „blinden" Gehorsam zu leisten hat. Hierbei wird darauf hingewiesen, daß man in der Regel „Dienstbefehle", „Befehle in Dienstsachen" — der Werth dieser Unterscheidung wird vom Verf. bezweifelt — und „Befehle in Privatangelegenheiten" trennt und nach eingehender Untersuchung und Vergleichung der Gehorsamspflicht in bürgerlichen Verhältnissen, insbesondere der Gehorsamspflicht des Beamten, mit derjenigen des Soldaten wird als Princip aufgestellt, daß auch der Soldat zu sog. blindem Gehorsam nicht verpflichtet ist, „daß vielmehr die Grundsätze über die Begrenzung der Gehorsamspflicht des Beamten principiell auch im Militärstrafrecht Geltung haben müssen, daß eine grundsätzliche Verschiedenheit in der Beurtheilung der strafrechtlichen Verantwortlichkeit für die auf Befehl des Vorgesetzten begangenen strafbaren Handlungen zwischen Militär- und Civil-Strafrecht nicht bestehen darf." Dies wird sodann des Näheren ausgeführt, insbesondere die juristische Verantwortlichkeit sowohl des befehlempfangenden Untergebenen als des befehlgebenden Vorgesetzten eingehend geprüft. — Der Anhäufung von Präpositionen in der Diktion, die der Verf. besonders zu lieben scheint — s. den Titel sowie S. 38, 50, 62, 94 — kann Referent sehr wenig Geschmack abgewinnen.

OLGRath Prof. Fuchs (Jena).

C. Lombroso und R. Laschi, **Der politische Verbrecher und die Revolutionen in anthropologischer, juristischer und staatswissenschaftlicher Beziehung.** Deutsch herausgegeben von Dr. H. Kurella. Hamburg 1892. Verlagsanstalt und Druckerei Aktien-Gesellschaft.

Die Verf. haben es sich in diesem Werke zum Ziele gesetzt, zu untersuchen, ob es jenseits des Despotismus und des Straßenterrorismus ein politisches Verbrechen gebe, durch welches die bürgerliche Gesellschaft mit Gefahren bedroht werde, und worin dieses Verbrechen bestehe. Behufs dieser Untersuchung und zu ihrer Durchführung wird von ihnen ein ganz besonderer Weg eingeschlagen. Es wird nämlich zuerst das Subjekt dieser strafbaren Handlungen, also der Verbrecher zum Gegenstand der Erörterungen gemacht und mit Hülfe der Geschichte und der Anthropologie der Charakter und das Wesen derjenigen Personen festgestellt, welche sich im Laufe der Zeiten der Verübung derartiger Verbrechen schuldig gemacht. Sodann wird das Verbrechen selbst betrachtet, der Begriff in seinen Thatbestandsmerkmalen erläutert und werden die Strafen für dasselbe kritisch beleuchtet. Endlich werden die Präventiv-Maßregeln bezeichnet, welche nach Ansicht der Verf. geeignet sind, der Begehung politischer Verbrechen vorzubeugen.

Daß diese Anordnung des Stoffs jedem Leser gefallen wird, läßt sich wohl kaum behaupten, da ihr der Vorwurf gemacht werden kann, daß im ersten Theil vorausgesetzt wird, was erst im zweiten erwiesen werden soll.

Schon der äußere Umfang des zweibändigen Werks läßt ersehen, daß die Verf. mit übergroßer Gründlichkeit und Ausführlichkeit und unter Verwerthung einer ungemeinen Bekanntschaft mit der einschlagenden Litteratur ihr Thema behandelt haben. Insbesondere ist es der erste Theil, welcher den weitaus größten Umfang hat. Hierbei geht die Arbeit von vornherein von einer Unterscheidung zwischen Revolten und Revolutionen aus, findet den Unterschied darin, daß die ersteren ohne Erfolg bleiben, die letzteren einen solchen haben, und zählt nur jene zu den politischen Verbrechen. Es wird nun untersucht, welche allgemeinen und welche besonderen Verhältnisse für die Entwickelung eines politischen Verbrechers förderlich sind, und werden aus den Mittheilungen anderer Schriftsteller, aus Aeußerlichkeiten und zufälligen Umständen Schlüsse gezogen, deren Richtigkeit, ja Zulässigkeit umsomehr in Frage gestellt werden könnte, als nicht einmal die Wahrheit der erstgedachten Mittheilungen geprüft und das Thatsächliche von dem Meinen und Empfinden des betr. Schriftstellers gesondert werden kann.

Digitized by Google

Statistische Feststellungen, aus so unsicherer und ungeklärter Unterlage entnommen, lassen sich zu sicheren Schlußfolgerungen nicht verwerthen. So wird beispielsweise auf S. 90 ff. von einer temporären Theuerung der Nahrungsmittel gesagt, es könne dieselbe im Allgemeinen keinen Einfluß auf die Entstehung von Revolten üben, weil ein Volk, dessen Kräfte vom Hunger aufgezehrt würden, nicht zur Aufwendung des letzten Restes seiner Energie behufs Vornahme blutiger Aufstände geneigt sei. Zum Beleg für die Richtigkeit dieser Behauptung werden verschiedene Beispiele angeführt. Gleichwohl wird nicht verkannt, daß gerade umgekehrt in nicht wenigen Fällen eine eingetretene Theuerung bz. Hungersnoth den Anlaß zu Revolten gegeben hat, und demgemäß S. 96 der Satz aufgestellt, es sei die Mitwirkung des Hungers bei Aufständen nur sekundär und okkasionell. Wir halten weder den einen noch den anderen Satz für richtig. Es sind sicherlich andere Faktoren, welche dort von einem Aufstande zurückhalten, hier zu einem solchen führen. Die Ausführungen des ersten Theils gelangen schließlich zu dem Ergebnisse, daß in einem politischen Organismus sich die Minorität der Majorität und ihren in normaler Weise festgehaltenen Einrichtungen zu fügen hat, und daß jede gewaltthätige Opposition gegen dieselben unnatürlich ist und nur von Phantasten und von anormalen Köpfen ausgeführt werde.

Im zweiten Theile wird zunächst eine geschichtliche Uebersicht über die Entwicklung des politischen Verbrechens gegeben und sodann in kurzen Zügen die Stellung der jetzt in Europa geltenden Strafgesetzbücher dieser Materie gegenüber dargelegt. Hiernächst wird der Begriff des politischen Verbrechens dahin definirt, daß unter ihm jede gewaltthätige Verletzung des von der Majorität konstituirten Rechts auf die Erhaltung und Achtung der von ihr gewollten politischen, sozialen und wirthschaftlichen Organisationen zu verstehen sei. Dabei wird unterschieden zwischen den absoluten und den relativen oder gemischten Delikten, zu welchen letzteren diejenigen gezählt werden, bei denen die Politik nur eine Maske zur Verhüllung des Verbrechens sein soll. Demgemäß wird z. B. ein Mord aus Parteieifer, mit welchem der Thäter ein politisches Ziel verbunden hat, nicht mit demjenigen Maßstabe gemessen, der für politische Verbrechen angemessen sei. Bei der Bestrafung der politischen Verbrecher müsse, so lehren die Verf., eine eingehendere Berücksichtigung der anthropologischen Faktoren, insbesondere die Untersuchung Platz greifen, ob es sich um geborene Verbrecher, um Irre oder um Gelegenheitsverbrecher handele, und welche Motive der That zu Grunde gelegen haben. Es wird auch für ihre Aburtheilung ein besonderer Gerichtshof gefordert, weil eine richterliche Behörde in Folge ihrer schwachen Fühlung mit dem politischen Leben gewöhnlich sehr konservativ gestimmt sei und deshalb zu oft ihr Urtheil im Gegensatz zu den herrschenden Anschauungen bilden würde.

Was endlich die Präventiv-Maßregeln anlangt, so würden dieselben theils in wirthschaftlichen Maßnahmen (Genossenschaften, Unfallversicherungen, Invaliditäts- und Altersversicherungen u. s. w.) theils in politischen Anordnungen und Organisationen erblickt, zu welchen unter andern der Kampf gegen den Alkoholismus, das allgemeine Stimmrecht, der Parlamentarismus u. dergl. gezählt werden.

Diese kurzen Bemerkungen werden ersehen lassen, daß in dem Werke eine große Zahl trefflicher Gedanken entwickelt sind, die volle Beachtung und sorgsamste Erwägung verdienen, daß aber auch vielfach Ideen zum Ausdruck gebracht werden, die zu durchaus unannehmbaren Zuständen zu führen geeignet sind. Dem Werke ist neben einem Inhaltsverzeichniß und einem Sachregister auch noch ein Verzeichniß der angeführten Namen beigegeben und zwar nicht blos der allegirten Schriftsteller, sondern auch der als Beispiele angeführten Personen.

Meves.

Karl Stooß, **Die Grundzüge des Schweizerischen Strafrechts im Auftrage des Bundesrathes vergleichend dargestellt.** Erster Band. Basel und Genf 1892. Verlag von H. Georg.

Dem Verf. war im Jahre 1889 vom eidgenössischen Justizdepartement der Auftrag ertheilt worden, den Entwurf eines Strafgesetzbuchs für das gesammte Gebiet der Schweiz herzustellen und zu dem Zweck als Vorarbeit auch eine Darstellung der zur Zeit in der Schweiz bestehenden und geltenden Strafrechtsnormen, sowie eine Erörterung der dem Entwurf zu Grunde zu legenden strafrechtlichen Prinzipien anzufertigen. In Erledigung dieses Auftrages hat Verf. bereits eine Zusammenstellung der schweizerischen Strafgesetzbücher hergestellt und veröffentlicht und ist derselben auch in diesen Blättern (Arch. Bd. 39 S. 97) eingehend gedacht worden.

Das jetzt vorliegende Werk ist eine Fortsetzung jener Vorarbeit. Es verfolgt den doppelten Zweck, einmal nachzuweisen, worin die schweizerischen Strafrechte übereinstimmen und worin sie von einander abweichen, und sodann vom gesetzgeberischen Standpunkte aus die geltenden Rechte kritisch zu würdigen. Zuvörderst ist der sog. allgemeine Theil vollendet, und ergibt eine Durchsicht der Arbeit, daß Verf. seine Aufgabe mit

großer Sachkenntniß und im Allgemeinen mit vielem Geschick gelöst hat. Es ist dies umsomehr anzuerkennen und um so höher zu veranschlagen, als die dem Verf. entgegentretenden Schwierigkeiten nicht gering waren und nicht zum wenigsten ihren Grund hatten in der wenig klaren und präcisen Fassung der kantonalen Gesetzbücher, welchen besonders auch der Mangel scharfer Abgrenzung der strafrechtlichen Begriffe anhaftet. Die Bearbeitung ist in der Weise erfolgt, daß bei jeder Materie und jedem einzelnen Punkte derselben, wie z. B. bei den verschiedenen Gründen der Unzurechnungsfähigkeit die Vorschriften der einzelnen Gesetzbücher vergleichend nebeneinander gestellt sind, um den augenblicklichen Stand der Strafgesetze in den einzelnen Kantonen zur Darstellung zu bringen, und daß sich an diese Zusammenstellung meistens eine Formulirung der Grundsätze, wie sie sich nach Ansicht des Verf. zur Aufnahme in den Entwurf eignen würden, anschließt. Die Arbeit ist dadurch wesentlich erschwert worden, daß drei Kantone, Appenzell, Unterwalden und dem Wald und Uri überhaupt ein kodifizirtes Strafrecht nicht besitzen, ein Umstand, welcher den Verf. genöthigt hat, das in diesen Kantonen geltende Recht einer besonderen Bearbeitung zu unterwerfen und diese seiner Einleitung in erster Linie folgen zu lassen. Die Einleitung bietet eine Zusammenstellung der schweizerischen Strafgesetzbücher und der dieselben betreffenden Litteratur und in einem dritten Abschnitte eine Darstellung des Verhältnisses zwischen dem Bundesrecht und dem Kantonalrecht, soweit es sich im Gebiete des Strafrechts ausprägt.

Geht man auf den inneren Werth der Arbeit ein, so ist im Allgemeinen rühmend hervorzuheben, daß Verf. in der Regel die Vorschriften der verschiedenen Strafgesetzbücher zutreffend interpretirt und seiner Zusammenstellung eingereiht, und daß er seine eigenen Ansichten klar und meist mit Glück dargelegt und vertheidigt hat. Freilich vermögen wir ihm nicht durchweg beizustimmen. Wir wählen zur näheren Betrachtung beispielsweise das 6. Kapitel aus, welches von den „Schuldformen" handelt. Hier wird im § 10 (S. 199) bei der Zusammenstellung der Gesetze angeführt, es werde „Vorsatz" angenommen auch (sub Nr. 3) von St. Gallen Art. 22a, „wenn der Thäter den Erfolg, den er herbeiführte, als einen wahrscheinlichen voraussehen konnte." Wäre dies richtig, so würde in jener Gesetzgebung der Begriff des Vorsatzes zweifellos verkannt sein; denn der Vorsatz umfaßt nur den Erfolg, der in den Willen des Thäters aufgenommen ist, nicht auch den, der bei Aufwendung der erforderlichen Aufmerksamkeit hätte vorausgesehen und demgemäß in den Willen aufgenommen werden können. Indessen lautet die Vorschrift des Art. 22a etwas anders und zwar dahin: „als vorsätzlich verübt ist die Handlung dem Thäter zuzurechnen, wenn seine Absicht auf die Verübung einer anderen mit Strafe bedrohten Handlung gerichtet war, und er dabei den eingetretenen Erfolg, ohne ihn selbst zu beabsichtigen, doch als wahrscheinlich voraussehen konnte." Es wird also in dem Art. nicht angegeben, was das Gesetz unter dem Vorsatz versteht, sondern ein Fall konstruirt, in welchem der eingetretene Erfolg dem Thäter als ein vorsätzlich herbeigeführter zugerechnet werden soll, ein Fall, der nicht die Fahrlässigkeit zum Vorsatz stempelt, sondern ein Schuldmoment zum Gegenstand hat, welches dem dolus eventualis sehr nahe liegt. Wir vermögen daher auch das vom Verf. auf S. 200 angeführte Beispiel als zutreffend nicht anzuerkennen, da das Schießen auf einen Hirsch nicht ohne Weiteres den Voraussetzungen entspricht, welche der Art. 22a verlangt. Auch die Ausführungen des Verf. auf S. 202 über die subjektive Rechtswidrigkeit erscheinen nicht unbedenklich. Freilich ist Unkenntniß des Strafgesetzes kein die Strafbarkeit ausschließender Umstand: allein eine solche Unkenntniß ist nicht identisch mit dem Mangel des Bewußtseins der Rechtswidrigkeit. Derjenige, welcher sich zur Ausführung einer an sich strafbaren Handlung für befugt hält, hat jedenfalls ohne Rücksicht darauf, ob er das die Handlung verbietende Gesetz kannte oder nicht, den zu seiner Bestrafung erforderlichen Dolus nicht gehabt, und insofern kann allerdings das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit als ein vom Gesetz stillschweigend vorausgesetzter Bestandtheil des strafrechtlichen dolus angesehen werden.

Doch abgesehen von solchen Meinungsverschiedenheiten ist die Arbeit des Verf. eine durchaus gediegene und bleibt nur zu wünschen, daß es ihm vergönnt sein möge, sein Werk zu vollenden. Meves.

Prof. Sachsse. **Bernardus Guidonis Inquisitor und die Apostelbrüder.** Ein Beitrag zur Entstehungsgeschichte der Praktika 1891.

Der Verf. unterwirft die durch Schulte in einer Toulouser Handschrift vorgefundenen Practica Officii Inquisitionis des Dominikaners Bernardus Guidonis einer vergleichenden Durchsicht mit dem van Limborch'schen Sentenzenbuch, welches über die Amtsthätigkeit des Genannten, der als Inquisitor von Toulouse an der Spitze dieses Inquisitionstribunals stand, vollständige Auskunft giebt. Er stellt fest, daß Bernardus nach Ausweis des Sentenzenbuches nur einem einzigen Vertreter aus der Sekte der Apostelbrüder im Sermo das Urtheil gesprochen hat, während die Praktika eine ganz

allgemein gehaltene Schilderung des Verfahrens gegen die Anhänger dieser Sekte giebt. Demnächst wird gezeigt, daß der Anhang der Praktika eine Denkschrift über die Apostelbrüder enthält, deren Entstehungsgeschichte darauf zurückzuführen ist, daß Bernardus um Angabe bestimmter Verhörsartikel und des zu beobachtenden modus procedendi gegen in Spanien ergriffene Apostelbrüder gebeten, die ihm aus seinem eigenen praktischen Falle vorliegenden und sonst gesammelten Materialien zusammenstellt und später diese Antwort zu der allgemein gehaltenen und zur Verbreitung bestimmten Denkschrift gestaltet. Hieraus wird gefolgert, daß in Bernhard der Verfasser des Additamentum und in diesem eine eigentliche Vorarbeit zur Praktika zu erkennen sei. — Wie aus dieser kurzen Inhaltsangabe ersichtlich wird, bietet der Beitrag zur Entstehungsgeschichte der Praktika auch für den Nichthistoriker des Interessanten und Lesenswerthen genug.

Ms.

Die **Zusammenstellung** der in den einzelnen ausländischen Staaten geltenden Bestimmungen über die **Verpflichtung des Klägers zur Sicherheitsleistung für die Prozeßkosten, über Gewährung des Armenrechts an Ausländer und Vollstreckung ausländischer Civilurtheile** von Ass. Koppers (Berlin 1891, Vahlen, 2 Mk.) enthält in drei Abschnitten geordnet nach den einzelnen Staaten, die speziellen vom Reiche oder Preußen abgeschlossenen Staatsverträge, die einschlägigen allgem. Bestimmungen der Handelsverträge, die im Auslande geltenden Vorschriften und die Judikatur der ausländischen Gerichte, während die Literatur, aus welcher die Mittheilungen geschöpft sind, in Noten angeführt ist.

M.

Ass. Fritze, **Zusammenstellung der Behörden, welche den preuß. Landes- und den Reichs-Fiskus im Prozesse zu vertreten befugt sind,** Berlin 1891, Vahlen, Preis 4 Mk., 197 S.

Diese fleißige Arbeit, zu welcher das Material aus einer großen Zahl an recht verschiedenen Stellen abgedruckter Gesetze, Verordnungen, Urtheile ꝛc. zusammengesucht werden mußte, behandelt die Vertretung des Fiskus in den im ordentlichen Rechtsweg auszutragenden Prozessen. Der Verf. hat sich bemüht, für alle Einzelfälle zu irgend einem festen Ergebniß zu gelangen und möglichst bestimmt formulirte Sätze unter eingehender Begründung aufzustellen. Ein näheres Eingehen liegt jedoch außerhalb des Rahmens dieser Zeitschrift.

M.

Olshausen, **Grundriß zu rechtswissensch. Vorlesungen an der Kgl. Forstakademie zu Eberswalde.** Heft 3. Strafrecht von Dr. Justus Olshausen, Reichsgerichsrath. Verlag von Franz Vahlen. Berlin 1891.

In kurzer und übersichtlicher Weise wird nach einer Einleitung, welche die Grundbegriffe, die geschichtliche Entwickelung des Strafrechts, die Quellen des in Preußen geltenden Strafrechts und die Anwendung der Strafgesetze erörtert, in einem allgemeinen und in einem besonderen Theil eine Darstellung des zur Zeit geltenden Strafrechts gegeben. Da nicht der Zweck verfolgt wird, ein Compendium des Strafrechts, sondern einen Grundriß zu Vorlesungen für die Schüler der Forstakademie zu bieten, so sind naturgemäß im zweiten Theil auch nur solche strafbaren Handlungen berücksichtigt, wie sie für den Forstakademiker Interesse haben. Dafür, daß mit dem vorliegenden Hefte auch anderen Kreisen Lesenswerthes geboten wird, läßt sich beispielsweise die Bemerkung (S. 68) anführen, welche es als eine nicht zu rechtfertigende Milde bezeichnet, wenn in der Praxis bei jeder Strafverhängung stets vom Strafminimum und nicht von der in der Mitte des Strafrahmens liegenden Strafe ausgegangen wird. Die Beispiele könnten leicht vermehrt werden, indessen dürfte es genügen die Leser unserer Zeitschrift auf das vorliegende Heft des rühmlichst bekannten Verf. hinzuweisen.

Ms.

Mittheilung des strafrechtlichen Inhalts Deutscher Zeitschriften.

Allgemeines statistisches Archiv. Tübingen. Bd. 1 v. Scheel, zur Technik der Kriminalstatistik in Deutschland und Italien (S. 468).

Amtsblatt des Kgl. Württ. Justizm. 1891. V. v. 30. Jan., betr. die Straff. gegen Wehrpflichtige ꝛc. (S. 11), v. 4. April, betr. die Form der gemäß §§ 169, 170 Abs. 1 StPO. zu ertheilenden Bescheide (32).

Archiv für Eisenbahnwesen. 1891. Schmöckel, Verpflichig. der Gerichte zur Vernehm. von Zeugen in Disciplinarsachen (796).

Archiv für kath. Recht. Mainz. Bd. 65. Geiger, Der Selbstmord im D. Recht (S. 1, 201).

Digitized by Google

Beiträge zur Erläut. des D. Rechts. Berlin. Bd. 35. Klöppel, die jurist. Konstruktion des Urheberrechts (S. 76). Marwitz, Möbelleihvertrag (214).

Blätter für admin. Praxis. Bd. 41. Hostitel u. Wappenführg. (S. 8). Luthardt, mißbräuchl. Konsumvereine (305).

Blätter für Gefängnißkunde. Bd. 26. Fuchs, Bericht über den intern. Kongreß zu Antwerpen v. 9—15. Okt. 1890 (S. 1). Sichart, ist es zulässig, gewisse Verbrecher als unverbesserlich zu betrachten und welche Mittel können angewendet werden, die Gesellschaft gegen diese Klasse zu schützen (16). Ders., ein Beitrag zur Gefängnißstatistik (31). Hopfenbau u. Landw. im Gefängniß zu Rottenburg (47). Chuchul, Vollzug der kurzz. Freiheitsstrafen (121). Die öst. Strafanstalten u. Gerichtsgefängn. während 1887 u. 1888 (132). Könige, Musterformular für Einliefergsbogen (154). Die bösen Buben in Würtemberg; ein Beitrag zur Kriminalstat. (163). Hilse, Beschlagn. einer dem Strafgefangenen zustehenden Unfallrente (169). Ueber „bed. V." (175, 185). Böhmer, die Reformen im sächs. Strafvollzug (233).

Blätter für Rechtspflege i. B. des Kammerg. Bd 2. Stranz, ist der außerger. Verkehr zwischen Anwalt u. Zeugen behufs Informationseinziehg. zulässig? (S. 1, 13).

Blätter für Rechtspflege in Thüringen u. Anhalt. Bd. 38. Brückner, das Vereins- u. Versammlgsrecht (S. 1, 000). Erlaß, betr. die Zahlung in Schwurgerichtssachen erwachsener Vertheidigungsgebühren u. Auslagen eines Angekl. aus den Kassen der verschiedenen Gerichte (193). Fuld, strafgef. Bestimmungen des Inval.- und AlterversicherungsG (198). K. B., Erörterung einiger in Betreff der Rechtshilfsleistung zur Vollstreckg. von Freiheitsstrafen entstandener Fragen (205).

Centralblatt für Nervenheilkunde und Psychiatrie. Bd. 14. Deventer, die Rolle der Suggestion im wachen Zustande, v. forens. Standp. (S. 385). Neue Beitr. zur krimin. Anthropologie (521).

Centralblatt für Rechtswissenschaft bringt kritische Besprechungen deutscher und außerdeutscher Werke jur. Inhalts, Zeitschriftenüberschau, sowie eine Zusammenstellung der neu erschienenen Werke und Vereinsnachrichten. Monatlich ein Heft.

Deutsches Wochenblatt. Berlin. Bd. 4. Kronecker, körp. Züchtigg. als Strafm. (201). Ders., das Reichsg. und die Strafbarkeit des Korrektors (267). Köhne, verwahrloste Kinder (329). Mareinowski, der Totalisator (362). Gerland, der Mundraub (368). Bornhack, Bekämpfg. des Zuhälterthums (521). Schiffer, zur Duellfrage (548). Kronecker, Umschwung der reichsg. Rechtspr. betr. die Presse (594).

Friedreichs Blätter für ger. Med. u. Sanitätspolizei. Bd. 42. Fälle konträrer Sexualempfindung vor dem Strafgericht (S. 2, 279). Rehm, aus der gerichtsärztl. Praxis (43). Baumgärtner, Verwechslg. der Schußverletzgen mit anderweiten Gewaltwirkgen (67, 201). Feßler, Gesundheitsschäd. u. Tod durch psychische Insulte (93). Lauber, ein Diebstahl, war der Thäter zurechnungsfähig? (195). Graßl, zur B. v. 29. Jan. 1890, betr. Verkehr mit Arzneien (226). Kornfeld, Mißhdlgen durch fortges. Schlagen als Todesursache (247). Ders., eingetriebener Nagel in den Schädel, eigene oder fremde Schuld (310). Müller, schwere Mißhdlg., Tod nach 12 Tagen, urs. Zusammenhang (305). Lacher, Tuberkulose als Folge von Traumen in ger. med. Beziehg. (321). v. Krafft-Ebing, zur kontr. Sexualempfindg. (384). Rauscher, Atropinvergiftg. (400). Wollner, Feststellg. der Identität einer Person, deren Lage in der Erde und wahrsch. Todesursache aus wenigen Knochen des Skeletts (406). Messerer, ein Fall von Mord u. Leichenschändg. (413). Bezold, Störgen der Sprache u. Schrift bei Geisteskranken (428). Niederstadt, Ordnung des Geheimmittelwesens durch die Gesetzg. (455).

Gegenwart. 1891. Klein, die Ergebn. des intern. Kongr. in Antwerpen (S. 86). Prell, Suggestion vor Gericht (86). Strafr. Zurechngsfäh. (97). Die Bestrafg. des Zweikampfs (S. 403). Fuld, Sozialismus u. Strafrechtspflege (321).

Gerichtshalle. 1891. Rosenblatt, wie hat die öff Bekanntm. der Einstellg. des wiederaufgenommenen Strafverfahrens zu erfolgen (S. 135). Osner, Fragstellg. wegen Nothwehr (223). Ders., feindselige Absicht (345). Seidel, der StGE. (361).

Gerichtssaal. Stuttgart 1891. Bd. 45. v. Burl, Bemerk. zum Buche des Prof. Birkmeyer von der Theilnahme (S. 1). Hilse, Bedenken gegen § 143 des G. vom 22. Juni 1889 (40). Stenglein, Protokoll der Hauptvhdlg. (81). Damme, kleine Beiträge (113). Altenberg, mündl. Verkehr des Verhafteten mit dem Vertheidiger beim Schweben mehrerer Strafverfahren (134). Wilhelm, Rechtm. der Ehrverletzg. gemäß § 193 StGB. (161). Weingart, Entdeckg. der Urkundenfälschgen (217). Fuld, Bestrafg. von Verbrechen im Ausland (241). Rosenblatt, die Uebertr. des öst. StGEntw. (260). Ditzen, Feststellung der Eidesmündigkeit (290). Thümmel, aus dem System des russ. StGB. (321). Hilse, Beschäftigg. von Lehrl. Seitens derjenigen, welchen die Befugniß hierzu abgesprochen ist (365). Stenglein, der 21. Juristentag

(401). Zucker, öst. StGEntw. (413). Außerdem vermischte Nachrichten (46, 48, 304, 316, 374) und liter. Anzeigen.

Grenzboten. 1891. Gerichtssool u. Presse (3 S. 59). Die Ehre u. der Strafrichter (341). Der Richterstand u. die öff. Meinung.

Jahrbuch der Gefängnißgesellschaft für Sachsen u. Anhalt. Heft 6. v. Gliszinsky, die Einrichtgen für invalide und geisteskranke Sträflinge in den Zuchthäusern des Vereinsgebietes. Hötzel, seelsorg. Behdlg. der Prostituirten während der Haft. Richter, Vorbildung der Gefängnißaufseher. Lanz, körp. Züchtigg., insbes. ein Strafmittel für Jugendliche. — Heft 7. v. Liszt, läßt das ZwangserziehgsG. Verbesserungen wünschenswerth erscheinen? (9). Hosse, der Eid u. seine Behandlg. (41). Fischer, seelsorg. Behdlg. der Prostituirten während der Haft (63). Lorenz, Fürsorge für die Familien Detinirter (80). Strube, die Gesundheitspflege der Gefangenen (97). Die Behdlg. jugendlicher Verbrecher (125, 144). Außerdem Geschäfts- u. Kassenberichte, Protok. der Versammlgen, Statuten u. Verzeichnisse des Vorstandes, der Vereine u. der Mitglieder.

Jahrbücher für Armee u. Marine. Bd. 79. Dongelmann, Geschichte des Mil-Strafrechts (H. 2).

Jahresbericht des akad. Juristenvereins in Prag 1891. Finger, das Antragsdelikt (S. 1).

Jahresbericht der jur. Gesellschaft in Berlin. H. 32. Wirth, ist es rathsam, die bedB. aufzunehmen u. in welcher Weise. Jungk, strafr. Ahndg. widerrechtlicher Zurückholtg. Anderer vom Mitbieten bei nothw. Versteiggen. H. 33. Kronecker, die verschärften Freiheitsstrafen auf der Landesvers. in Halle. Heck, die gesetzl. Regelg. der Abzahlgsgeschäfte. v. Liszt, die Reformbestrebgen auf strafr. Gebiete. Aschrott, Reform der Behdlg. der verbrech. u. verwahrlosten Jugend. Katz, Bestrafg. des Verraths von Fabrik- und Geschäftsgeheimnissen.

Jahresbericht der rheinisch-westf. Gefängnisges. Heft 62. Jahresbericht des Präs. Natorp (S. 4). Hirsch, Einrichtung von Trinkerheilanstalten (31). Gräber, der Jubiläumskongreß in Freiburg i. B. (62). Bericht über die Speciaikonferenzen betr. die Ueberweisgen an die LPolbehörden (77), die Erbauungsbücher in den Händen der Gefgenen (98), die gegenw. Strafanstaltsschule und das Rawitscher Reglement (106), die Errichtung eines Arbeitsnachweisebureaus (123) und die Verwerthung der Gefängnißbibliotheken (135).

Jahresbericht der Schles. Gesellschaft. Frauenstädt, zur Gesch. des Begnadiggsrechts (1888 S. 296). Wernicke, Zurechngsfäh. nach geltendem Rechte (1889 S. 61). Peterson, über Gefängniskunde (1891 III S. 42).

Jurist. Litteraturblatt. 1891. Jedes der 10 Hefte enthält außer einer Zusammenstellung der neu erschienenen Bücher u. Zeitschriften ausführliche Besprechungen u. kurze Anzeigen, Nachrichten aus dem jurist. Buchhandel und sonstige Mittheilungen, auch Personalnachrichten.

Jurist. Vierteljahrsschrift. Prag 1891. Pick, Irrengesetzg. (S. 1). Eckstein, 2 Arten der Reaktion gegen Angriffe auf die ideale Persönl. (68).

Jurist. Wochenschrift. Berlin. Bd. 20. Stempelpfl. einer Vollmacht (S. 165). Hastet der Vertheidiger, der e. in Preußen ausgestellte u. ohne zur Wahrn. e. Termins an e. nichtpreuß. Gerichte übersandte Vollmacht gebraucht, für den preuß. Vollmachtsstempel? (166).

Justizministeriolblatt für das Kgr. Bayern. 1891. Bek. betr. die Aussetzg. und Bewill. v. Belohngen für die Ergreifg. von Verbrechern (S. 2), betr. die Mitth. über strafger. Untersuchgen an die Ersatz- u. Militärbehörden sowie den Vollzug v. Freiheitsstrafen gegen Mil.-Personen (31), desgl. bei verabschiedeten Offizieren (41); betr. Festsetzg. u. Vollziehg der korrekt. Nachhaft (65), betr. Mitth. gerichtl. Bestrafgen v. Studierenden der Hochschulen (74). Summ. Uebersicht über die Arbeitsthätigk. in den Strafanstalten und Arbeitshäusern (173).

Justizministerialblatt für das Kgr. Sachsen. Bd. 25. V. die im Auslande zu erledigenden Ersuchsschreiben betr. v. 6. Febr. 1891 (S. 9), das Verfahren bei Erkrankg von Straf- u. Untersuchungsgefangenen betr. v. 12. Nov. 1891 (77).

Justizministerialblatt für die Preuß. Gesetzg. und Rechtspflege. Bd. 53. V. betr. Einholg. von Gutachten der wiss. Dep. für Mediz. (S. 51); betr. die in den D. Schutzgebieten zu erledigenden Ersuchungsschreiben (129); betr. die Behdlg. der vom Angekl. gemäß § 219 Abs. 2 StPO. hinterlegten Entschädiggen (161); betr. das Einschreiten gegen Preßerzeugnisse strafbaren Inhalts, welche in mehreren Zeitungen erschienen sind (218); betr. die vorl. Festnahme flüchtiger Verbrecher in Italien (243); betr. die Abänderg. des Ges.-Regl. (264). Geschäftsergebnisse der Justizbeh. in 1890 (302). Geschäftsübersicht betr. Unterbringung verwahrloster Kinder (214).

Mitth. der intern. kr. Vereinigung. Berlin. Bd. 3. Zur Frage der bed. V. (S. 340 u. 346). Bericht des Prof. Prins über größere Berücks. der Interessen des

Verletzten (121) und des Dr. Rosenfeld zur Regelung der Geldstrafe (135). Ders. Bedeutung u. Ausgabe einer „Strafgesetzg. der Gegenw. in rechtsvergl. Darstellg" (380). Außerdem Berichte über die dritte Jahresvers., die ungarische und die Deutsche Landesgruppe, und über die Holtzendorf-Stiftung.

Monatshefte zur Statistik des Reichs. 1891. Sept.-Heft: Verbr. und Vergehen gegen Reichsgesetze in den Jahren 1885—1890.

Nation. Bd. 8. v. Bar, der Zeitgskorrektor (S. 357). Heinemann, der Kongreß der i. kr. V. in Christiania (S. 757). Ders., strafr. Reformbestrebgen (799).

Nordwestdeutscher Verein für Gefängnißwesen. Hamburg. Heft 21. Bennecke, entspricht eine sich allein auf das Strafr. als jurist. Disciplin beziehende Ausbildung des Strafrichters den Bedürfnissen der Strafrechtspflege der Gegner? (S. 6). Heinemann, ist der Ansturm auf die kurzz. Freiheitsstrafen ein berechtigter? (26). Streng, die Entwick. des hamb. Gefgnißwesens von 1879—1880 (101). Spengler, Verhdlgen der rheinisch-westf. Gefgnißges. über die Ausdehnung der Zwangserziehg. auf die nach § 57 StGB. verurtheilten Jugendlichen (128).

Oesterr. allgem. Gerichtszeitg. Bd. 42. v. Waser, z. Anw. der StPO. (S. 1, 41, 105, 161, 241, 239, 329, 370). Sind die Gebühren der Vertreter in Straff. vom Civilrichter einzubringen? (S. 17, 162). Krall, Streiflicht auf das Vagabundengef. (25). Rosenblatt, Zusatzfrage bei § 530 StPO. (49). v. Gernerth, Ausspruch der Nichtzuständ. (97). Zucker, Auslief. des Inländers wegen der Strafthat im Auslande (113). Zur Lehre der Wiederaufn. (121, 185, 187). Gernerth, in linea crim. (199); Ders., noch immer Doppelurtheile (177). Zucker, Fragestellg. bei Nothwehr (193). Schuster, Wesen des Urheberr. (201). Amschl, Recht des Privatkl. zu Vorerhebgen (305). Lammasch, Studien zum StGE. (377).

Oesterr. Centralblatt. Wien. Bd. 9. Mandl, Abgrenzg v. Mord u. Todtschlag im StGE. (65). Beißer, Kostenersatzanspruch des Privatkl.? (121). v. Fürstl, zum StGEntw. (151, 163). Geller, aus der Betrugslehre und der Lehre von der Fragestellg. (212, 255). Ofner, Advokatie und StA. in ihrem Verh. zum Richterstande (423). Geller, Begriff der Wahlfälschg (540).

Oesterr. jur. Blätter. Bd. 20. Storch, proc. Stellg. des Antragsberechtigten nach StGE. (51). Das rückfällige Verbrecherthum u. seine Bekämpfg (103). Eisler, Versäumg der Strafklage (147). Meisel, Reform des österr. Finanzstrafproc. (351). Högel, die Bestrebgen der i. kr. V. mit Bezug auf österr. Verhältnisse (531).

Preuß. Jahrbücher. Bd. 68. Barre, der Proceß Ziethen (635).

Protest. Kirchenzeitung. 1891. Stier, ein Erk. des Reichsg. (betr. erlaubte Störung des Gottesdienstes (S. 158)[1]).

Vierteljahrsschrift für ger. Med. u. öff. Sanitätswesen. Dritte Folge Bd. I. Rost, Tod durch Herzschlag (S. 1, 235). Fielitz, Kindesmord durch Verschluß der Luftwege mit weichen Gegenst. (19). Löser, Tod v. Neugeborenen durch Erstickg., Schädelverletzg. oder Verblutg. aus der nicht unterbundenen Nabelschnur (32). Key-Aberg, spontane Magenruptur (39). Dittrich, Fall v. Sublimatvergiftg. (71). Hecker, zweifelh. Santoninvergiftg. (81). Superarbitrium der wiss. Dep. betr. vors. Körperverl. (207). Seydel, die Todesurs. nach ausgedehnten Verbrennngen u. Verbrühgen (253). Wolff, Gerichtsärztliches (264). Pullmann, Fall v. Kindessturz (276). Adloff, Kindesmord festgestellt trotz vorgeschrittener Fäulniß (299). — Bd. II. Superarbitr. der wiss. Dep. betr. Unzucht mit Kindern (S. 1) u. über den Geisteszustand der K. (213). Seydel, aequirirte Lungenatelektase Neugeborener (5). Guder, hat die Angekl. heimlich geboren ihr Kind gemordet u. simulirt sie geistige Schwäche? (37). Löser, Mord e. Kindes durch Verschlucken von Nadeln und Glasscherben (59). Reimann, fahrl. Tödtung durch äußere Anw. unverdünnter Karbolsäure (63). Meschede, Simulation v. Geistesstörg. (74). Tippel, zur Frage v. strittig gewordenen Geisteszustande (96, 291). Köhler, die Wunden des Kehlkopfes in ger. med. Beziehg. (224). Falk, zur Kasuistik der Kohlenoxydvergiftgen (260). Cohn, Tod des A. durch eigene oder fremde Schuld? (265). Nebler, tödtl. Vergiftg. als Folge e. Einreibg. mit oleum anim. foetidum (270). Fauser, zur for. Kasuistik der Hysterie (278). Bleisch, Aufgaben u. Organis. e. obligaten Fleischbeschau.

Vierteljahrsschrift für Volkswirthschaft. Winter, zur Reformbewegg. im Strafr. (Bd. III. S. 153). Hausmann, das Abzahlgsgeschäft (112 S. 33, 165). Der Entw. zur Bekämpfg. geistiger Getränke (127, 198).

Zeit- und Streitfragen. Hamburg. Mumm, die Gefgnißstrafe u. die bed. V. im modernen Strafr. (H. 87). Pfizer, die Berufg. in Strafsachen (H. 90).

---

[1]) Vgl. hierüber auch: Christliche Welt V. 11; ev. Kirchenzeitung 1891 Nr. 7 u. Deutsch-ev. Blätter 1892.

Zeitschrift für die gesammte Strafrechtswissenschaft Berlin Bd. II. Ditzen, Zeugenbeweisanträge (S. 461). Schart, Reform der Freiheitsstrafe (478). Földes, Ergebnisse der neueren Kriminalstatistik (515, 629). Delius, Auslieferungsverfahren in Preußen (677). Sliosberg, das Objekt der Strafe (701). Benedikt, die Vagabondage und ihre Behandlung (710). — Bd. 12. Appellus, die Reformbestrebgen auf dem Gebiete der Strafrechtspflege u. das heutige Strafrecht (1). D.*, § 175 StGB. und die Urningsliebe mit Nachwort von Krafft-Ebing (34). Foinitsky, Doktrin der Theilnahme (55). Cuny, soll die Zustände der Strafk. und der Schöffengerichte abgeändert w? (87). v. d. Decken, Zahlg. e. Geldstrafe durch Dritte (97). Ders., wann gilt e. Geldstrafe als nicht beizutreiben? (119). Engels, der strafr. Charakter der subs. Haftbarkeit für die Geldstrafe Dritter (127). v. Liszt, kriminalpol. Aufgaben (161). Knapp, das alte Nürnberger Kriminalverf. nach Rothsurkunden (200). Frank, Rechtspr. des Reichsg. (277). Fellsch, la loi sur l'attén nation et l'aggravation des peines (357). Goutier, 2 neuere Bücher über die Pariser Gefgnisse (400). — Außerdem Literatur, ausländ. Rundschau, das (inzwischen suspendirte) StGB. für Finnland und die zweite D. Landesversammlg. zu Halle den 25. u. 26. März 1891.

Zeitschrift für intern. Privat- und Strafrecht von Böhm. Erlangen 1891 Bd. 1. d'Olivecrona, die im J. 1890 vorgenommenen Aenderungen des schwed. StGB. v. 1864 (S. 346). Travaglia, Auslief. nach den Verträgen u. Gesetzen des Kgr. Italien (441). Pann, zur Systematik der intern. Rechtspflege (483). Salem, rechtl. Stellung der im Auslande naturalisirten Ottomanen (551). Grünewald, Rechtsschutz der photogr. Erzeugnisse in den außerhalb des Berner Urheberverbandes stehenden Kulturländern (582). Außerdem Rechtspr., Gesetze u. Erlasse der obersten Justizverwaltungsstellen Deutschlands und der auswärtigen Staaten, intern. Verträge, deutsche Schutzgebiete, Literatur.

Zeitschrift für Medicinalbeamte Berlin Bd. 4. Unfall v. Bruchschaden (S. 12, 364). Herzlähmg. in Folge der Boptistentaufe (137). Zur Simulation v. Geisteskrankheit (165). Hebeammenpfuscherei u. Tödtg. (179). 2 Obergut. über Vergiftg. oder andre Todesurs. (193). Die Korbolgangräne in ihrer gerichtsärztl. und medicinalpol. Bedtg. (277). Stempelpfl. amtsärztlicher Atteste (405). Tod durch Scheidenruptur (429). 2 Fälle der Leichenverbrennung zum Zwecke des Verbergens von Verbrechen (485). Ist das Kind K. infolge Züchtigung durch den Lehrer erkrankt oder simulirt es geistige Störgen? (537). Ein Hebeammenprozeß (565). Traumatische Neurose (656). Außerdem Rechtsp. u. Medic. Gesetzg.

Zeitschrift für Praxis u. Gesetzg. der Verwaltg. Bd. 12. Fiedler, Einzlehg. als Nebenstrafe u. als Polizeimaßregel (S. 193).

Zeitschrift für Schweizer Strafrecht. Bern Bd. 4. Zürcher, die nationalen u. kosmopol. Grundlogen des Strafr. (S. 1). Borel, la délibération du jury et la cour de cassation (14). Gautier, l'affaire Blanc (45). Stooß, Gefängnißreform des K. Bern (51). Hürbin, Strafvollzug in der Schweiz (75, 487). Die Luzernsche Wuchergesetzg. (80). Die Verbrechermessung nach Bertillon (88). Die Strafrechtspflege des K. Basel (165). Vers. der Schweiz. Landesgruppe (231). Stooß, die kriminalpolit. Anforderungen an ein eidgen. StGB.? (245) und dazu die Bemerk. 453 u. 464. Fervers. das internat. Strafrecht in der Schweiz (271). Forel, das Recht im Irrenwesen (334, 510). Stooß, Abverdienen von Geldstrafen (344). Hürbin, die Gefängnißbevölkerung der Schweiz im J. 1890 (353). Stooß, system. Zusammenstellung der Bestimmungen betr. Glücksspiel u. Lotterie (361). Les écrits contre les moeurs (470). Außerdem Entscheidungen, Literatur, Strafrechtszeitung und Strafgesetzgebung.

Buchdruckerei Gustav Schenck Königlicher Hofbuchhändler Berlin SW. 19.

LAW LIBRARY
University of Michigan
3 5112 103 552 974

Digitized by Google